# شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية

المؤلف
جمال محمد مصطفى
قاضي في محكمة التمييز- سابقاً
بغداد- العراق

بسم الله الرحمن الرحيم

## وإذا قلتم فأعدلوا ولو كان ذا قربى[1]

قرآن كريم

[1] سورة الأنعام آية ١٥٢.

# شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية

هـذا الكـتاب شـرح قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ٧١ أساسه دروس ألقيـتها في بضع سنينٍ على طلبة المعهد القضائي- وعلى طلبة الدراسات العليا والأولـية فـي كلية الحقوق- جامعة النهرين- وعلى ضباط الشرطة في المعهد العالي للشـرطة (المعهد العالي للتطوير الأمني والاداري- وزارة الداخلية)- وعلى القائمقامين ومـدراء النواحـي وموظفـي الدوائـر القانونـية في دوائر الدولة- ورأيت جمع هذه المحاضرات في كتاب أقدمه إلى كل من يريد الدراسة والبحث في القانون الجنائي- الذي هو بحر وكل مؤلف فيه هو في جرف الشاطئ.

المؤلف
جمال محمد مصطفى
قاضي في محكمة التمييز- سابقاً
بغداد- العراق

# قانون أصول المحاكمات الجزائية

## المقدمة

### التطور التاريخي لقانون أصول المحاكمات الجزائية

لم تكن قواعد الإجراءات الجنائية عبر تاريخها الطويل بمعزل عن التطور الحضاري للمجتمعات الإنسانية في مختلف العهود، بل تمازجت بعصورها، عاكسة الأنظمة الاجتماعية التي وجدت فيها ومرتبطة بالحركة الإنسانية من أجل ضمان الحرية الشخصية وطمأنيتها والحد من التجاوز عليها.

لقد مرت قواعد الإجراءات الجنائية بعدة نظم حتى أصبحت كما هي عليه الآن وهي ترجع إلى ثلاثة أنظمة:-

**١ـ النظام الاتهامي**

هذا النظام قديم جداً ظهر في الحضارات الأولى في أغلب الشرائع وظهر في مصر الفرعونية واليونان والرومان وظهر بصورة قريبة منه في النظام القضائي الإسلامي... أساس هذا النظام هو ان الفرد الذي أضرت به الجريمة أو شاهد ارتكابها أو تأثر بها هو الذي له الحق باقامة الدعوى العامة ومباشرتها امام قاضي ينتخبه الخصوم. فهذا الفرد هو المكلف بالتعقيب والتحري عن الفاعل وهو الذي يباشر الاتهام بإثبات وقوع الفعل من الجاني الذي أقام الدعوى عليه، وليس للسلطة أي دخل في الموضوع وليس للقاضي سلطة في المحاكمات سوى إصدار حكمه حسب العرف والأصول الذي جرى عليها المجتمع... ان مميزات هذا النظام هي علنية الإجراءات وشفويتها وإنها تجري بحضور المتهم وخصومه وتمكنه من الدفاع عن نفسه فهو يحمي المتهم، لكن هذه الميزة تقابلها عيوب احتمال تضرر التحقيق من جراء العلانية... أو عند عجز من أقام الدعوى عن تقديم الدليل أو عن رفع الشكوى ان كان خصمه قوياً، أو إذا لم يكن القاضي يتمتع بسلطات عامة تكفل تطبيق القانون على وجه صحيح. أي إنه لم يكن ممن مارس القانون أو كان ممن يسهل اخضاعهم لصالح أحد طرفي النزاع. فإن هذه الأمور من شأنها ان تؤدي إلى ضياع الجريمة وافلات المجرم من العقاب... وهذا النظام مع بعض التبدلات فيه وتلافي بعض عيوبه يعتبر حتى اليوم قائماً في الأنظمة الانكلوسكسونية.

## ٢ـ نظام التنقيب والتحري

ظهـر هـذا الـنظام فـي عصر الرومان حيث كان سائداً في العصور الأولى من الامبراطورية الرومانية وكان تطبيقه مقصوراً على المتهمين من الرقيق (العبيد) ثم طبق بعـد ذلـك على غير الرقيق من المتهمين. وفي القرن الثاني عشر أدخله البابا أنوسان الثالـث إلى القانون الكنسي، ومنه انتقل بعد ذلك إلى المحاكم الملكية في فرنسا. في هذا الـنظام تـتولى الاتهـام السلطة العامة إذ تبدأ بالإجراءات التحقيقية بمنأى عن المتهم بطـريق سري وليس للمتهم حق الدفاع عن نفسه أو الادلاء بأقوال أو الاستعانة بمدافع عـنه، وان كل ما له من حق هو ان يجيب على ما يوجه إليه من أسئلة. وقد طبق هذا الـنظام في كثير من البلدان الاوربية فأدخلته الكنيسة في العصور الوسطى في المحاكم الكنسـية وشمل أغلب المجرمين وقاسى منه الابرياء الكثير من الأذى حيث ان السرية وضـرورة الحصول على اقرار من المتهم دفعت القائمين بالتحقيق إلى استعمال منتهى الشدة وترك المتهمين مدة طويلة في التوقيف ولما كانت الأدلة مرسومة بالقانون ومنها الاقرار لأهميته فإن ذلك الأمر أدى إلى اعتبار التعذيب وسيلة قانونية من وسائل التحقيق وأحسـن مـثال علـى هـذا النظام هو القانون الفرنسي قبل الثورة الفرنسية حيث برز الاعـتراف باعتباره سيد الأدلة القانونية إذ لا يستطيع القاضي ان يحكم بالاعدام إلا إذا اعترف المتهم بارتكابه الجريمة. الأمر الذي أباح تعذيب المتهم لاستحصال هذا الاعتراف منه. وقد نص صراحة على ذلك قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي الصادر عام ١٦٧٠ مـن إنه [يجب على الحاكم أو المحقق، ان يطلب من المتهم الاعتراف بارتكاب الجريمة قـبل التعذيب فإن لم يعترف عذبه وطلب منه الاعتراف خلال تعذيبه، فإن اعترف أنهى تعذيبه وطلب منه تأييد اعترافه بعد التعذيب].

هـذا وان من مميزات هذا النظام جواز الطعن في الأحكام ولكن هذه المزايا يقابلها تخوف حقيقي على حقوق الأفراد من اعتداء السلطة الحاكمة عليهم بالتلفيق في التحقيق السـري... ولا يـزال النظام الفرنسي الحالي يتسم بمظاهر هذا النظام مع تلافي بعض العيوب.

## ٣ـ النظام المختلط

هـذا وان حـركة التشـريعات الواسعة في القرن الثامن عشر، قد أوجدت قوانين إجـراءات جنائـية تـتلاءم وروح العصر الحديث بعد طرح تلك الإجراءات القائمة على القسـوة والتعذيـب. ومن هذه التشريعات قانون التحقيق الجنائي الفرنسي الصادر عام

١٨٠٨ إذ تــتم بموجبه إجراءات الأصول الجزائية بمرحلتين: مرحلة التحقيق وبها أخذ نظام التنقيب والتحري فيما يتعلق بالسرية وغيرها. ومرحلة المحاكمة وبها أخذ بالنظام الاتـهامي من علنية وغيرها.

وقــد تأثرت بهذا القانون كثير من التشريعات الحديثة ومنها القانون العثماني الذي طبق في العراق حتى صدور قانون أصول المحاكمات الجزائية البغدادي عام ١٩١٩.

وهــذا الــنظام المختلط جمع بين محاسن النظامين واستبعد مساوئها. ففي مرحلة التحقـيق وجمع الأدلة يصار إلى إجراءات نظام التنقيب والتحري. وفي مرحلة المحاكمة يصـــار إلى النظام الاتـهامي فتجرى المرافعة بصورة علنية ويكون للخصومة ولوكلائهم فـيها حــق الحضور في المرافعة وفي الاعتراض على الأحكام. ويسمح للمحامي حتى بالحضور في مرحلة التحقيق الابتدائي وان لا يكون الاستجواب إلا بحضوره لذلك سمي هذا النظام بالنظام المختلط

## النظم السائدة في العصر الحديث

أســـاس النظام الانكليزي الحالي النظام الاتـهامي مع تحوير فيه بتعيين النائب العام ونائبه وتعيين القضاة للحكم. وهو أساس النظام في الولايات المتحدة الامريكية واستراليا والباكســـتان والهـــند وكندا والسودان وغيرها مع بعض الاختلافات... ويمكننا القول ان الـــنظام الفرنسي الحالي من النظم المختلطة وان كان يقوم في أساسه على نظام التنقيب والـــتحري مع الاقتراب من النظام الاتـهامي في مرحلة المحاكمة. وهذا النظام هو أساس القوانين المصرية والسورية واللبنانية. وكان المصدر التاريخي لقانون أصول المحاكمات الجزائـــية العثماني الذي كان مطبقاً قبل الحرب العالمية الأولى في البلاد العثمانية ومنها العراق.

أما في الوقت الحالي فإن إجراءات التحقيق والمحاكمة هي وليدة الثورة الفرنسية فالـــثورة الفرنســية أقرت عدة مبادئ منها مبدأ [لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص]... كما أقـــرت اعـــلان لائحة حقوق الإنسان وقد اعتمد هذا المبدأ في المادة ١/١١ من الاعلان العالمـــي لحقوق الإنسان الصادر عن هيئة الأمم المتحدة في ١٠/ ١٢/ ١٩٤٨ والمادة ٢/١٤ من الاتفاقية الدولية بشأن الحقوق المدنية والسياسية التي صادقت عليها الجمعية العامـــة للأمم المتحدة بتاريخ ١٦/ ١٢/ ١٩٦٦ والتي انضم إليها العراق بالقانون رقم ١٩٣ لسنة ١٩٧٠.

## النظام العراقي

العـراق كـان يطـبق أحكـام الشريعة الإسلامية طيلة الفترة التي سبقت الاحتلال العثمانـي. وكذلـك الحـال أيضاً بعد الاحتلال العثماني لأن الدولة العثمانية هي الأخرى طبقت قواعد الشريعة الإسلامية التي تضمنت احكاماً قيمة في المعاملات، وعلّم الرسول الكريم (ص) أصحابه آداب التقاضي ونقل هؤلاء الأصحاب تلك الآداب لقضاتهم فنقل الينا كـتاب الخليفة الثاني عمر بن الخطاب إلى قاضيه في البصرة أبو موسى الاشعري الذي تضـمن مجموعـة قيمة من قواعد الأصول لم يزل القضاة يهتدون بهديها... والحكومة العثمانـية استمرت بتطبيق أحكام الشريعة حتى الثورة الفرنسية في أواخر القرن الثامن عشر حيث اعقب تلك الثورة ظهور عدة قوانين في مواضيع مختلفة على أساس حقوق الإنسـان ومبادئ الثورة الفرنسية واقتبست أمم كثيرة هذه القوانين وطبقتها على بلادها ومنها الحكومة العثمانية التي عمدت إلى تحديث النظام وادخال بعض القوانين وقد حدث هذا نتيجة لتوسع النفوذ الاوربي وطغيان الحضارة الاوربية بحيث وجدت الدولة العثمانية نفسـها مـتخلفة وارادت بذلـك تطويـر نفسها.. فعلى الصعيد القانوني أصدرت قانون تشـكيلات المحـاكم الـؤقـت العثمانـي عام ١٨٧٩ الذي تولى بالتنظيم الادعاء العام بالإضـافة إلى تشكيلات المحاكمة. وكان هذا القانون مقتبس من القوانين الفرنسية. ثم أصـدرت قـانون أصول المحاكمات الجزائية العثماني عام ١٨٧٩ هو الآخر مقتبس من القوانين الفرنسية. فهذه القوانين ذات الصفة الجزائية وغيرها طبقت في الدولة العثمانية والتـي كـان العراق جزءاً منها حتى عام ١٩١٧ حينما احتل الجيش البريطاني العراق حيـث أصـدر قائد الاحتلال قانون أصول المحاكمات الجزائية البغدادي في شهر تشرين الثانـي سنة ١٩١٨ ليحل محل قانون أصول المحاكمات الجزائية العثماني. وأصبح نافذ المفعـول فـي أول كـانون الأول سـنة ١٩١٩ وقـد اقتبست أكثر أحكامه من القانون السـوداني الموضـوع علـى أسـاس القـانون العسكري الانكليزي ومن قانون أصول المحاكمـات الجزائية العثماني الذي بدوره مأخوذ من قانون أصول المحاكمات الجزائية الفرنسي. لقد سمي هذا القانون بالبغدادي لأنه طبق أولاً في ولاية بغداد وبعدها بالبصرة وعـندما أتم الجيش البريطاني احتلال العراق جرى تطبيقه في كافة أنحاء العراق. وهذا القانون شرع في البداية باللغة الانكليزية وهو النص المعمول به والمعول عليه وقد قام بترجمـته ابتداءً أحمد حلمي أبو شادي المعاون القضائي المصري وكان آنذاك ناظراً في العدلية. وبالرغم من إنه قد سنّ على عجل فقد ثبت من تطبيقه إنه قانون عملي خال من الشكليات ويتيح للمحاكم ان تتصرف بحرية تامة دون ان يعتور اجراءاتها بطلان بشرط

عــدم الاخلال بحق المتهم.. وبناءً على القاعدة الدولية التي تمنع الحكومة المحتلة من تبديل قوانين البلاد المحتلة فقد ورد في مذكرة القانون الايضاحية ان هذا القانون وضع للعمــل به وقت الحرب ومن المأمول إنه بعد ان تضع الحرب اوزارها يشرع في تحضير قــانون دائم ورغم انتهاء الحرب في أواخر عام ١٩١٩ فقد استمر العمل به لأن غالبية رجال القانون في ذلك الوقت كانوا يتخوفون من تبديل القوانين المطبقة بصورة عامة مع اعــترافهم بعــدم صــلاحها خشية ان يأتي القانون الجديد اسوأ من القانون القديم فبقي معمولاً به أكثر من خمسين سنة حتى ألغي بصدور قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لســنة ٧١ الذي من مميزاته إنه اقتبس محاسن الأنظمة الأخرى واختص بمحاسن أخــرى. فــالدعوى الجزائية يحركها المجني عليه أو الادعاء العام أو الجهات الرسمية الأخــرى أو أي مــن له علم بها إذا كانت متعلقة بالحق العام فإذا حركت أصبحت وديعة القضاء يتولى فيها متابعة الحق الشخصي والحق العام مع صيانة حقوق المتهم. وتتولى السلطات الجزائية جمع الأدلة بواسطة اجهزتها الرسمية مستعينة بالمجني عليه وكل من لــه علم بالجريمة وقد تحصل على الأدلة جبراً فتفتش المساكن وفق أحكام القانون دون رضا اصحابها وترغم كل من له علم بالواقعة حتى المجني عليه في دعوى ذات حق عام علــى الادلاء بأقوالــه وتجري التحقيق أو المحاكمة سراً أو علناً حسب الأحوال ووفق تقديــر القــائم بالتحقيق أو تقدير المحكمة ويجري استجواب الشهود بحضور المتهم أو غــيابه ويكــون لــه الحــق في مناقشتهم ويستجوب المتهم بحضور المحامي أو غيابه وبحضــور ذوي العلاقــة في الدعوى أو غيابهم ويستمع القائم بالتحقيق أدلته في نفي الجــريمة عــنه وشهود دفاعه وتندب المحكمة محامياً عن المتهم بجناية تتحمل خزينة الدولــة اتعابه إذا لم يكن له محام م١٤٤.. ووضع حداً أعلى لمدة التوقيف في كل مرة ولمجمــوع المــدد فــي الدعــوى وتكون قرارات قاضي التحقيق في التوقيف والكفالة وقــراراته الفاصــلة في الدعوى وقرارات المحكمة تابعة للطعن تمييزاً وقرارات محكمة التمييز تابعة لتصحيح القرار. ولمحكمة التمييز تخفيف العقوبة أو نقض الادانة والعقوبة وبراءة المتهم والإفراج عنه، ولها التدخل تمييزاً في أي قرار أو حكم في سبيل مصلحته دون شرط. أما التدخل ضد مصلحته فمقيد بشرط جلب الأوراق خلال مدة شهر واحد وقد وضــع القانون مبدأ إعادة المحاكمة لمصلحة المحكوم فقط. ويلاحظ ان النظام القانوني العراقي يرتب الآثار القانونية على الوقائع دون التقيد بالشكليات.

# الباب الأول
# الدعوى الجزائية والتحقيق الابتدائي
## الفصل الأول
## المبحث الأول

### الدعوى الجزائية والتنازل عن الشكوى

لم يضع القانون تعريفاً للدعوى الجزائية- أما الدعوى المدنية امام المحاكم المدنية فقد عرّفها قانون المرافعات المدنية بالمادة الثانية بأنها [طلب شخص حقه من آخر امام القضاء]- وهذا التعريف مأخوذ من مجلة الأحكام العدلية م١٦١٣ في بحث الدعوى الكتاب الرابع عشر الملحق بالقانون المدني والنص هو [الدعوى- هي طلب أحد حقه من آخر في حضور الحاكم ويقال للطالب المدعي. وللمطلوب منه المدعى عليه]... وهذا التعريف محل نظر لأن طلب الحق هو المحرك للدعوى فهو مرحلة من مراحلها وليس هو الدعوى نفسها.

الدعوى الجنائية هي الدعوى التي تتولاها الجماعة لجريمة ارتكبت بواسطة من تنيبه عنها وتهدف إلى معرفة المجرم لمحاكمته وتنفيذ العقوبة عليه- والدعوى المدنية يباشرها من لحقه ضرر من فعل معين قبل مرتكبه ابتغاءً اقتضاء التعويض عنه. وبوقوع الجريمة يقوم حق المجتمع في تحريك الدعوى الجنائية ومباشرتها. وإنه وان كانت كل جريمة ينشأ عنها هذا الحق إلا إنه من غير اللازم ان تسفر دائماً عن ضرر للافراد يخول رفع الدعوى المدنية، لأن من الجرائم ما لا ينتج عنه ضرر ويقتصر التجريم فيها على أفعال تمس كيان المجتمع ونظامه فقط، كجرائم احراز السلاح والاشتباه والتسول وغالبية المخالفات[1].

ارتبطت الجريمة منذ نشأتها بعقوبة وضعت لردعها، اختلفت طبيعتها وانواعها باختلاف الأنظمة الاجتماعية التي مر بها هذا أو ذاك من المجتمعات الإنسانية. إلا ان هذه العقوبة كانت وما زالت تستهدف الإنسان بحياته أو بحريته أو بأمواله أو بشرفه...

---

[1] د. حسن صادق المرصفاوي- أصول الإجراءات الجنائية ص٢١.

أما الكائن غير الإنساني فلا مشمول بالعقوبة في العصر الحديث. وقديماً كان مشمولاً بالعقوبة فقد أقرت كثير من الشرائع مسؤولية الكائن غير الإنساني [الحيوان والنبات والجماد] فقد انشأ قدماء اليونان محكمة مستقلة بأثينا يطلق عليها اسم البريتانيون وهو اسم المكان الذي كانت تعقد جلساتها فيه. وكانت تقام الدعوى امامها على الصخرة أو قطعة الحديد أو الخشب التي سقطت على شخص فقتلته. وكان يحكم على الجماد بالتحطيم وعلى الحيوان بالاعدام. وتكاد تجمع جميع الشرائع العبرية والمسيحية والإسلامية على ان البهيمة التي يقربها آدمي تعدم، سواءً بالقتل بدون ذبح شرعي واحراق جثتها كما هو الحال في الشريعة الإسلامية، أو الحرق كما في شرائع الأمم المسيحية الاوربية في القرون الوسطى أو الرجم كما هو الحال في الشريعة العبرية.

وتبدو مسؤولية الكائن غير الإنساني واضحة في الديانة الزرداشتيه عند قدماء الفرس، حيث ان الكلب المصاب بداء الكلب إذا عض خروفاً أو انساناً فجرحه قطعت اذنه اليمنى، فإن تكرر منه ذلك قطعت اذنه اليسرى، وفي المرة الثالثة تقطع رجله اليمنى وفي الرابعة اليسرى. وفي الخامسة يستأصل ذنبه[1].

## تحريك الدعوى الجزائية

حسب المادة الأولى من الأصول الجزائية تحرك الدعوى الجزائية بشكوى شفوية أو تحريرية تقدم إلى قاضي التحقيق أو المحقق أو أي مسؤول في مركز الشرطة أو أي من أعضاء الضبط القضائي من المتضرر من الجريمة أو من يقوم مقامه قانوناً أو أي شخص علم بوقوعها أو باخبار يقدم إلى أي منهم من الادعاء العام ما لم ينص القانون على خلاف ذلك. ويجوز تقديم الشكوى في حالة الجرم المشهود إلى من يكون حاضراً من ضباط الشرطة ومفوضيها- وتكون الجريمة مشهودة إذا شوهدت حال ارتكابها أو عقب ارتكابها ببرهة يسيرة أو إذا تبع المجني عليه مرتكبها أثر وقوعها أو تبعه الجمهور مع الصياح أو إذا وجد مرتكبها بعد وقوعها بوقت قريب حاملاً الات أو أسلحة أو امتعة أو اوراقاً أو أشياء أخرى يستدل منها على إنه فاعل أو شريك فيها أو إذا وجدت به في ذلك الوقت آثار أو علامات تدل على ذلك.

---

[1] علي عبد الواحد- في المسؤولية والجزاء ١٩٥٤ ص٩-٣١، د. سامي النصراوي- دراسة في أصول المحاكمات الجزائية- الجزء الأول- ص٥-٦.

والاخبار عن الجريمة نص عليه بالمادة ٤٧ منه [لمن وقعت عليه جريمة ولكل من علـم بوقـوع جريمة تحرك الدعوى فيها بلا شكوى أو علم بوقوع موت مشتبه به ان يخبر قاضي التحقيق أو المحقق أو الادعاء العام أو أحد مراكز الشرطة].

والمادة ٤٨ منه تنص بأن [كل مكلف بخدمة عامة علم أثناء تأدية عمله أو بسبب تأديته بوقوع جريمة أو اشتبه في وقوع جريمة تحرك الدعوى فيها بلا شكوى وكل من قـدم مسـاعدة بحكم مهنته الطبية في حالة يشتبه معها بوقوع جريمة وكل شخص كان حاضراً ارتكاب جناية- عليهم ان يخبروا فوراً احداً ممن ذكروا في المادة ٤٧].

المكلـف بخدمـة عامة عرفته المادة ١٩ عقوبات بأنه [كل موظف أو مستخدم أو عامل أنيطت به مهمة عامة في خدمة الحكومة الخ...].. والمقصود بالجناية بالمادة ٤٨ هـي الجناية المشهودة... وإذا كان هناك سر وصل علم المحامي أو الطبيب بحكم مهنته ملـزم بالاخـبار عنه- فالمادة ٤٣٧ عقوبات تعاقب افشاء السر إلا إذا كان مقصوداً به الاخـبار عـن جـناية أو جنحة أو منع ارتكابها.. فالشارع بالمادة ٤٧ لم يبين معاقبة الممتـنع عـن الاخـبار ويجـوز مقاضاته وفق المادة ٢٤٧ عقوبات عن الاحجام عن الاخبار- ولكن الاخبار بالمادة ٤٨ الزامي فالمحامي مثلاً بوصفه مكلفاً بخدمة عامة إذا علـم فـي أثـناء تأدية عمله أو بسبب تأديته بوقوع جريمة تحرك فيها الدعوى بدون شكوى إذا كان من شأن ذلك منع ارتكاب جريمة ان يخبر فوراً أحد ممن ورد ذكرهم في المادة ٤٧ من هذا القانون. وبمقتضى الفقرة (١) من المادة ٤٦ من قانون المحاماة ((لا يجـوز للمحامـي ان يفشي سراً أؤتمن عليه أو عرفه عن طريق مهنته ولو بعد انتهاء وكالته إلا إذا كان ذلك من شأنه منع ارتكاب جريمة)) ـ وتراجع المادتين ٨٨ و٨٩ من قـانون الإثـبات حـول عدم الجواز للموظفين أو المكلفين بخدمة عامة أو المحامين أو الأطباء أو الوكلاء أو غيرهم افشاء ما وصل إلى علمهم عن طريق الوظيفة أو المهنة- حيـث الحـرية من النظام العام، ومودع السر على وفق حريته الشخصية لا يقبل افشاء سره. إلا إنه حسب حالة الضرورة قد يتعين هذا الافشاء ليحول دون وقوع جريمة تخل بأمن الدولة القانوني. كأن يسترشد أحد المتهمين بأحد المحامين عن كيفية اتمام تزوير مسـتند فعلى المحامي هنا ان يفشي هذا السر للحيلولة دون وقوع هذه الجريمة. أما إذا وقعـت فـلا موضـع للافشاء. أو إنه إذا كشف أحد المتهمين إلى محاميه عن ارتكابه جـريمة، وذكر إنه اتفق مع الشهود على ان يشهدوا زوراً، فهذا الأمر ولو إنه سر علم به المحامي بسبب مهنته، إلا إنه من حقه بل من واجبه ان يفشيه لمنع وقوع الجريمة.

# دعاوى الحق الشخصي ودعاوى الحق العام

هـناك دعـاوى اصـطلح عليها دعاوى الحق الشخصي وهي طبقاً للمادة (٣) من الأصـول الجزائـية تحـرك بناءً على شكوى من المجني عليه أو من يقوم مقامه وهذه الجـرائم هي زنا الزوجية- والقذف أو السب أو افشاء الأسرار أو التهديد أو الايذاء إذا لـم تكـن الجـريمة قـد وقعت على مكلف بخدمة عامة أثناء قيامه بواجبه أو بسببه- والسرقة أو الاغتصاب أو خيانة الامانة أو الاحتيال أو حيازة الأشياء المتحصلة منها إذا كان المجني عليه زوجاً للجاني أو أحد اصوله أو فروعه ولم تكن هذه الأشياء محجوزاً علـيها قضـائياً أو اداريا أو مثقلة بحق لشخص آخر- واتلاف الاموال- وانتهاك حرمة ملـك الغير- ورمي الاحجار على وسائط النقل أو السوق- والجرائم الأخرى التي ينص القـانون على عدم تحريكها إلا بناءً على شكوى من المتضرر مثل المادة ٣٨٥ عقوبات التـي تـتعلق بمواقعة أو ملاوطة المحارم بالرضا الذين يتمون الثامنة عشرة من العمر حيـث لا تحرك الشكوى إلا من المجني عليها أو أحد اصولها أو فروعها أو اخوتها أو اخواتها- وهذه المادة عدلت بقرار مجلس قيادة الثورة المرقم ٤٨٨ في ١١/ ٤/ ١٩٧٨ بالنسبة لمن أتم الثامنة عشرة من عمره وأصبح تطبيقها على من لم يتم هذه السن-... ومـثل المادة ٤٥٥ عقوبات على من يشتري مالاً منقولاً ويحتفظ البائع بملكيته إلى ان يسـتوف ثمـنه ثم يتصرف به المشتري ويخرجه من حوزته دون اذن البائع فلا تحرك الدعوى ضد المشتري الا بناءً على شكوى من البائع... وكذلك لا يجوز تحريك الدعوى الجزائـية فـي الجرائم الواقعة خارج جمهورية العراق الا بأذن من وزير العدل.. راجع المادة ـ٥٣ـ منه والمادة ـ ١٤ـ عقوبات.

اذا تعـدد المجـنى عليهم في الجرائم المنصوص عليها بالمادة (٣) فيكفي ان تقدم الشـكوى من أحدهم... واذا تعدد المتهمون فاذا قدمت الشكوى ضد احدهم فتعتبر مقدمة ضـد الباقيـن بأسـتثناء جريمة زنا الزوجية فلا تحرك الدعوى ضد الشريك ما لم تقدم الشكوى ضد الزوج الزاني أو الزوجة الزانية- م٤ منه- وإذا تعارضت مصلحة المجني علـيه مـع مصـلحة مـن يمـثله أو لم يكن من يمثله فعلى قاضي التحقيق أو محكمة الموضوع تعيين ممثل له (م٥ منه) ويتصور التعارض إذا كان ولد من يمثله هو المتهم مثلاً أي يكون ابن الوصي على القاصر هو المتهم فكيف يطالب بالتعويض لأن معنى ذلك الزام نفسه ولأن الأصل لا يحرك الدعوى ضد الفرع إلا إذا تعلق ذلك بشخصه أو ماله- وجـرت العـادة ان المحكمـة تعيـن في هذه الحالة المعاون القضائي عندها للمطالبة

بالشكوى والتعويض... ونص القانون بالمادة (٦) منه على ان الحق في تقديم الشكوى يسقط بمضي ثلاثة أشهر من يوم علم المجني عليه بالجريمة أو زوال العذر القهري الذي حال دون تقديم الشكوى عنها[١] ويستثنى من ذلك تعدد المجني عليهم في الجريمة نفسها إذا قدم أحدهم الشكوى خلال المدة فإن للباقين ان يقدموها ولو بعد انقضاء المدة... وتسقط الشكوى بموت المجني عليه أي لا يكون لورثته الحق في تقديمها إذا لم يقدمها في حياته (م٩/د) منه ولكن إذا قدمها فلا يكون للوفاة تأثير على سيرها (م٧) منه أي ان للورثة ان يلاحقوها في هذه الحالة وحتى إذا لم يلاحقوها فإن القضاء يستمر في نظرها. ويستثنى من ذلك زنى الزوجية فإن دعوى الزنى تنقضي ويسقط الحق فيها بوفاة الزوج الشاكي (م٣٧٩/١عقوبات)... وإذا ترك المجني عليه شكواه بعد تقديمها ودون مراجعة مدة ثلاثة أشهر من يوم التقديم ودون عذر مشروع فيعتبر متنازلاً عن شكواه ويصدر قاضي التحقيق قراراً برفض الشكوى وغلق الدعوى مؤقتاً حسب المادة الثامنة منه المعدلة بالقانون رقم ١١٩ لسنة ٨٧.

المجني عليه هو المتضرر من الجريمة التي اصابته في شخصه كالقذف والسب أو في جسمه كالقتل والضرب والجرح أو في ماله.. وإذا طالب المجني عليه بفرض العقاب فتجتمع به الصفتان المشتكي والمجني عليه- وإذا طالب بالتعويض يسمى مدعي بالحق المدني... والمخبر هو من علم بوقوع الجريمة واخبر عنها دون ان يصيبه ضرراً منها ولا يطلب شيئاً لنفسه وحكمه حكم الشاهد.

## التنازل عن الشكوى

التنازل عن الشكوى يستتبع تنازل المشتكي عن حقه الجزائي ولا يستتبع تنازله عن الحق المدني ما لم يصرح بذلك (م٩/و).. فإذا تنازل المشتكي عن شكواه وكانت الجريمة مما يجوز الصلح عنها دون موافقة القاضي فيصدر قاضي التحقيق قراره برفض الشكوى وغلق الدعوى نهائياً.. وفي محكمة الموضوع إذا لم يحضر المدعي بالحق المدني أول جلسة للمحاكمة بعد تبليغه بها قانوناً فيعتبر قد ترك دعواه المدنية

---

[١] القرار التمييزي رقم ٦٧/ تمييزية/٧٣ في ٧٣/٤/١٨ [إذا كانت الدعوى لا تحرك الا بشكوى من المجني عليه حسب المادة الثالثة من الاصول الجزائية فلا يصح قبولها بعد مرور ثلاث شهور من يوم علم المشتكي بها دون وجود عذراً مقبولاً يمنع من تقديمه الشكوى قبل هذا التاريخ حيث ان المادة السادسة من الاصول الجزائية تمنع قبول الشكوى في الجرائم المبينة بالمادة الثالثة من الاصول الجزائية بعد مضي ثلاث اشهر من يوم علم المجني عليه بها دون وجود عذر لتأخيرها].

(م٢٢) منه ولا يكون لهذا الترك تأثير على الدعوى الجزائية إلا ان للمحكمة ان تستنتج من غيابه إنه متنازل عن شكواه طبقاً للمادة التاسعة أي متنازل عن حقه الجزائي (م١٥٠) منه.. فإذا تنازل المشتكي عن شكواه أو اعتبرته المحكمة متنازلاً عنها بمقتضى المادة ١٥٠ وكانت الجريمة مما يجوز الصلح عنها دون موافقة المحكمة فتقرر رفض الشكوى (م١٨١) منه.. والقرار الصادر البات برفض الشكوى بسبب تغيب المشتكي حسب المادة ١٨١ منه لا يمنع من تجديد الشكوى مرة واحدة إذا أثبت المشتكي ان تغيبه كان لمعذرة مشروعة.

## جريمة الزنا

نختار من الجرائم لبحثها جريمة الزنا باعتبارها من الجرائم التي تحرك بشكوى من المتضرر من الجريمة طبقاً للمادة (٣) من قانون أصول المحاكمات الجزائية (العراقي)

يعرّف الزنا لغة بأنه البغي والفجور. فهو من باب ضرب بضرب ويقال زنى بزني، زناء بكسرها

أما ألفها فيمد ويقصر، يقال زنى يزني- زنى مقصور، وزناء.. ممدود- فالقصر لأهل الحجاز، قال تعالى (ولا تقربوا الزنى)، والمد لأهل نجد، قال الفرزدق:-

أيا حاضر من يزن تعرف زناء

ومن يشرب الخرطوم يصبح مسكراً

والمرأة تزني مزاناة وزناء- أي تباعي.

ولما كانت لغة القرآن الكريم القصر، فقصرت ألفها أفصح من مدها ويكتب ألفها على صورة الياء في حالة القصر، وعلى صورة الألف في حالة المد[1]

المستخلص من آراء الفقهاء في تعريف الزنا- هو التحام الرجل في قبل المرأة الحية التحاماً عارياً عن الملك والشبهة وبحيث تغيب حشفة الرجل وعند فقدها فبقدرها في فرج المرأة- مشتهى طبعاً-... وقيد (الاشتهاء) يخرج به وطيء الميتة والبهيمة فإن الطبع ينفر عنها- وعبارة (طبعاً) أي ما من شأنه ان يشتهي ليشمل وطيء الصغيرة فإنها وان لم تكن مشتهاة في الوقت الحاضر إلا ان جنسها من شأنه ان يشتهى... وعليه

---

(1) قاموس المحيط - الجزء الرابع ص٣٤١، والصحاح- الجزء [illegible] ص٢٣٢.

فإن الزنا اسم للوطئ الحرام في قبل المرأة الحية وقد استعملت الشريعة الإسلامية عبارة الوطئ بدل عبارة الوقاع المستعملة حالياً.

اصطلاح الزنا في القانون يختلف عنه في الشريعة أو في اللغة، فشرعاً يراد بالزنا الوطء في غير حلال من أي شخص كان- وإنما في قانون العقوبات يراد بالزنا حصول الفعل من شخص متزوج لأن ذلك خيانة لعلاقة الزوجية.. فجريمة الزنا جعل الشارع المقام الأول فيها للصالح الخاص فإذا آثر الزوج المجني عليه الصمت تغاضى المجتمع عن حقه[1]

أما في الشريعة الإسلامية- فإنه بموجب القوانين الإسلامية فإنها تعتبر كل وطء في غير حلال زنا معاقب عليه، سواءً صدر من متزوج أو غير متزوج، وسواءً من الرجل أو المرأة- إذ نصت الآية الكريمة-٢- من سورة النور [الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة].

وترى اغلبية الطوائف المسلمة- ان العقوبة تصبح الرجم إذا ارتكب الزنى من متزوج اسوة بالشريعة الموسوية

هذا وبالنظر لعدم وجود نص قرآني يعاقب بعقوبة الرجم على الزنا من متزوج. لذا فقد كانت هذه العقوبة موضع خلاف بين المسلمين [وقد أنكر الخوارج الرجم لعدم ذكره في القرآن[2]] حيث يرى البعض الاكتفاء بالجلد فحسب، سواءً بالنسبة للاعزب أو المتزوج دون الرجم[3]

ويرى د. محمود محمود مصطفى- ان الرجم لم يرد في الكتاب وإنما في السنة وإنه لا يمكن نسخ الكتاب بالسنة[4]

## وفاة الزوج الشاكي ووفاة الزوجة الزانية

بوفاة الزوج الشاكي تنقضي دعوى الزنا (م٣٧٩عقوبات)- أما وفاة الزوجة الزانية فيرى أغلب الشراح ان وفاة الزوجة قبل الشكوى يحول دون تبليغ الزوج عن جريمة الزنا ضد الشريك، وان وفاتها بعد الشكوى وقبل صدور الحكم النهائي يترتب عليها

---

(١) د. القللي- نفس المصدر ص٣٦ و٣٧.

(٢) جندي عبد الملك- الموسوعة الجنائية جـ٤ ص٦٣.

(٣) المحامي مكي ابراهيم لطفي- مجلة القضاء العدد الثاني/ ٨٦ ص٢٣٤.

(٤) د. محمود محمود مصطفى- الإثبات في المواد الجنائية في القانون المقارن جـ١ ص٢٤.

سقوط الدعوى العمومية بالنسبة للشريك، لأن الزوجة تعتبر بريئة حتى يصدر عليها حكم نهائي، ولما كان حظ الشريك مرتبطاً بحظ الزوجة وجب ان يستفيد من قرينة البراءة براءتها التي لا يمكن دحضها.. بسبب وفاتها

ولكن يرى بلانش ان موت الزوجة لا يمنع من استمرار الدعوى ضد الشريك لأن القاعدة العامة ان موت الفاعل الاصلي لا يؤثر على الشريك ولا استثناء لهذه القاعدة في باب الزنا (بلانش ٣٥ ن١٨٠) ويؤيده الأستاذ علي زكي العرابي باشا في رأيه (ج١ ص ٦٤ الإجراءات).. وقد أخذت المحاكم الفرنسية بالرأي الأول (انظر الأحكام المنوه عنها جارسون ن١٣)... وكذلك حكمت المحاكم المصرية بأن وفاة الزوجة المتهمة بالزنا قبل ان تصير محاكمتها نهائية يترتب عليها انقضاء الدعوى العمومية بالنسبة لها وبالنسبة لشريكها لأن وفاتها قبل الحكم النهائي قرينة قانونية على برائتها فلا يجوز هدم هذه القرينة بمحاكمة الشريك لأن الفعل المنسوب اليهما واحد لا يقبل التجزئة [محكمة اسيوط الابتدائية ٤/ ديسمبر/ ١٩١٩ مج/٢ ص١٩٧].

وبالتالي فإن وفاة الزوجة الزانية يستحيل معها السير بالدعوى- هذا فضلاً عن ان الحكم على الزاني بالمرأة المتزوجة المتوفاة فيه مساس بشرف العائلة والحكم على الزاني بها أيضاً يهدم قرينة براءتها وهي ليست موجودة للقيام بالدفاع عن نفسها وخصوصاً إذا قصّر الشريك في دفاعه أو اعترف لغرض خاص في نفسه.. كما ان الدعوى المدنية تسقط لسقوط الدعوى الجنائية.. وفي العراق يذهب قضاء محكمة التمييز إلى إنه لا يجوز تحريك الإجراءات القانونية بحق المتهم في جريمة الزنى بالمرأة المتزوجة بعد وفاة الزوجة المزني بها.[1]

## فعل الوطء- وطء المرأة المتزوجة من الدبر هل يعتبر زنا؟

الركن الأول لجريمة الزنا هو الوطء- ولابد من توافر فعل الوطء غير المشروع بين الزوجة وشريكها ليمكن معاقبتهما بعقوبة جريمة الزنا، لأن جريمة الزنا لا تتوافر إلا بحصول الوطء بين الزوجة وبين رجل أجنبي عنها (وهو نفس ما تقرره الشريعة الإسلامية). أي إنه لا يشترط لقيام الركن المادي للجريمة (موضع البحث) الوقاع لأن

---

(1) محمد عطية راغب- المحامي- الجرائم الجنسية في التشريع الجنائي المصري ص١١١ و١١٢ و١٠٠٦، مجلة القضاء س/٢٤١٣. حزيران ١٩٥٥ ص١٥٦ رقم القرار ٨٦/ت /٩٥٥ الطبعة الأولى ١٩٥٧.

مجـرد الـوطء كـافٍ لتكوين جريمة الزنا.. والوطء هو التحام أنثى وذكر. في حين ان الوقـاع يتطلب لتوافره علاوة على الالتحام الواجب توافره في الوطء ان ينهي الشخص شـهوته الجنسـية مـن الطـرف الآخر، أي ان الوطء أخص من الوقاع، لأن كل وقاع يتضمن وطئاً في حين ان الوطء لا يتضمن وقاعاً...

ولـذا لا تقـع جريمة الزنا بما دون الوطء من أعمال الفحش والصلات الأخرى التي ترتكـبها الـزوجة مـع شريكها كالاتيان من الخلف. وكذلك يكون الحال بالنسبة للأفعال المخلـة بالحـياء التي تأتيها المرأة المتزوجة مع شريكها في الفعل لأنها لا تعتبر وطئاً مكونـاً لجـريمة الزنا ولو حصلت في خلوة صحيحة.. ولا تقام دعوى الزنا قبل المرأة المـتزوجة إذا مـا مكنـت المرأة من نفسها حيواناً. وكذلك إذا ما اتت امرأة أخرى لأن اخـتلاف الجنسـين شرط جوهري لوجود الجرم... وان حديث أبو موسى الاشعري عن رسول الله صلى الله عليه وسلم [إذا أتى الرجل الرجل فهما زانيان وإذا أتت المرأة المرأة فهما زانيتان] لم يرق إلى مرتبة الاحتجاج به لأن ضعفه غير واحد.

الفقيه أبو حنيفة لا يعتبر الوطء في الدبر زنى. بل يعتبره جريمة تعزيرية- والتعزير معـناه شـرعاً العقوبة التأديبية التي يفرضها القاضي في جناية أو معصية لم يعين لها الشـرع عقوبـة محـددة وقد تصل عقوبتها إلى الاعدام. وان أبو حنيفة لم يجعل هذه الجـريمة من جرائم الحدود لأن الاتيان في القبل يسمى زنى.. والاتيان في الدبر يسمى اللـواط.. واخـتلاف الأسماء دليل على اختلاف المعاني كما هو ثابت في الأصل... وان الـزنى في القبل يؤدي إلى اختلاط الانساب وليس كذلك الوطء في الدبر... وإنه لو كان الوطء في الدبر كالوطء في القبل لما اختلف أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم في حكمه. فلما اختلفوا كان هذا علامة على إنه جريمة تعزيرية وليس حدية.

هـذا وقد ذهب الجمهور إلى إنها جريمة حدية عقوبتها كعقوبة الزنى حيث يرى أبو يوسف ومحمد والشافعي ان هذا الفعل يعتبر زنا ويجب اقامة حد الزنا على مرتكبه.. أما مـالك فيوجـب في هذا الفعل حد الزنى لأنه يعتبر عنده من الزنى الموجب للعقاب. لأن الـوطء فـيما دون الفرج كأن يكون في مغابن بطن المرأة يعتبر من المحرمات التي لا تقدير للعقوبة فيها ولكن توجب التعزير فقط.

## في الفقه الحديث

أما اتيان المرأة على خلاف الطبيعة أي الوطء في الدبر فهناك رأيان للفقه..

الرأي الأول للفقيه الايطالي كارو حيث يرى ان الوطء في الدبر لا يكوّن جريمة زنا إذ ليس اتيانها من خلف حقاً حتى لزوجها، ومن ثم فليس للزوج ان يعتبر وقوع هذا الفعل مـن غيره اعتداءً على حق له ما دام هو لا يملك هذا الحق. وان الوطء في الدبر ليس زنا إذ لا يكون من شأنه اخصاب المرأة والعبرة في توافر الزنا البذر في الوعاء... وبهذا الاتجاه أخذ أغلب الفقه.

أمـا الـرأي الثاني فهو للفقيه الالماني ما نشتين.. فإنه يعتبر اتيان المرأة من الدبر مكونـاً لجـريمة الـزنا كفعل الوقاع الطبيعي ما دام يلحق بالنظام الزوجي الذي يحميه القـانون ضرراً مشابهاً للضرر الناتج من فعل الوقاع.. ويعلل مانشتين وجهة نظره بأن القـول بسواها معناه انكار جريمة الزنا حتى في فعل الوقاع الطبيعي إذا ما تم باستخدام احتياطات مانعة من الحمل وهو ما لا يسوغ التسليم به[1]

والرأي الراجح هو الرأي الثاني لما استند إليه من حجج ومبررات مقنعة لأن مواقعة المـرأة سـواءً كان من الفرج أو الدبر يعتبر اعتداءً على قدسية الرابطة الزوجية وإنه يدنس العلاقة الزوجية... هذا وقد ذهب بعض الفقهاء في مصر إلى ان الوطء لا يقع إلا بحصول الوطء بالطريق الطبيعي أي المواقعة في القبل.. ويترتب على هذا الرأي خروج وطء المرأة المتزوجة في دبرها عن مفهوم الزنا[2]

ونكـرر بـأن جمهور الفقهاء المسلمين كالشافعي ومالك وأحمد وأبي يوسف ومحمد والـزيدية والامامية.. يعتبرون الوطء في الدبر زنا ولا يفرقون بين الوطء في القبل أو الدبـر[3]. والمشرع العراقي لم يأخذ برأي جمهور الفقهاء حيث اقتصرت المواد العقابية بـالمواد ٣٧٧ عقوبات وما بعدها على عقوبة الزنا فقط دون اللواط بالحبس بينما نجد المشـرع في قانون مكافحة البغاء رقم٨ لسنة ٨٨ بالمادة الأولى فرّق بين الزنا واللواط حيـث عـرّف الـبغاء بأنه تعاطي الزنا أو اللواطة بأجر مع أكثر من شخص- والقرار التميـيزي الصـادر بعـدد ١٨٧/ جزاء أولى/ ١٩٨١ في ٢٦/ ٤/ ٨١ فرّق بين الزنا واللواط حيث جاء فيه [لا يجوز سماع شهادة الزوجة ضد زوجها بجريمة اللواطة وإنما

---

(١) د. رمسيس بهنام- القسم الخاص في قانون العقوبات ت٨٢ ص٤١٦.

(٢) د. محمـود محمود مصطفى- شرح قانون العقوبات- القسم الخاص ط٨٤ ص٣٣٧. د. ضاري خليل محمود- تفاوت الحماية الجنائية بين المرأة والرجل في قانون العقوبات المقارن والشريعة الإسلامية ص١٤.

(٣) د. محمد فاروق النبهان- مباحث في التشريع الجنائي الإسلامي لسنة ٧٧ ص٢١٥.

يجـوز ذلك عند اتهامه بجريمة الزنا وهي تختلف عن الجريمة الأولى ولا يجوز قياسها عليها لامتناع القياس في النصوص العقابية].

## الشروع في جريمة الزنا

جـريمة الزنا لا تقع إلا بتمام وقوع الوطء بين الزوجة وبين شريكها، ولذا لا يمكن توقـيع العقـاب علـى البدء في تنفيذها طبقاً للمادة ٣٠ عقوبات عراقي و٤٧ عقوبات مصري.. وبعبارة أخرى لا شروع في هذه الجريمة لأن جريمة الزنى لا تتصور إلا تامة لأن الـوطء شـرط أساسـي لحصـول جريمة الزنا لذلك لا يتصور لهذه الجريمة حالة الشـروع لأن الوطء هنا ليس معناه الايلاج الفعلي بل يكفي لتوافره بمجرد الالتحام بين امرأة متزوجة وذكر.. ومع ذلك فإذا كانت الجريمة يتصور لها حالة الشروع فهو هنا لا عقاب عليه.

## الزنا في المجتمعات البدائية

عرفت المجتمعات البدائية جريمة الزنا فقد كان العرف البدائي يعطي للزوج الحق في قتل من زنا بزوجته إذا ضبطه في حالة تلبس، كما كان يسمح له بتأديب زوجته بالضرب أو تركها.. ولم يكن يسمح له بقتلها.

والزنا الذي كان يشكل اعتداءً على الزوج في المجتمع البدائي هو الزنا بالزوجة دون علم زوجها وموافقته، فهناك حالات يحدث فيها اتصال جنسي بين امرأة متزوجة ورجل آخـر غير زوجها لا تدخل في مفهوم الزنا، كما هي الحال لدى جماعات الاسكيمو (التي تقطـن القطب الشمالي) حيث يسمح العرف للرجل بأن يعير زوجته لصديقه، وعلى ذلك فـإن الاتصـال الجنسـي الذي يتم بين الزوجة والصديق لا يعتبر زنا، لأنه تم بموافقة الزوج[1]

## جريمة الزنا في القانونين المصري والليبي

ذهـب المشـرع المصري والليبي على خلاف ما هو عليه في العراق. بأنه إذا زنى الـزوج في المنزل المقيم فيه مع زوجته، لا تسمع دعواه عليها حيث تنص المادة ٢٧٣

---

[1] د. شهاد هابيل البرشاوي في كتابه [الشهادة الزور] ص٢٩.

مــن قــانون العقوبات المصري بأنه [لا يجوز محاكمة الزانية إلا بناءً على دعوى من زوجها إلا إنه إذا زنى الزوج في المسكن المقيم فيه مع زوجته كالمبين في المادة ٢٧٧ لا تســمع دعــواه عليها].. وتنص المادة ٣٩٩ من قانون العقوبات الليبي بأنه [لا تقام الدعــوى إلا بشكوى الزوج، ولا تحق له الشكوى إذا ارتكب الفعل المنصوص عليه في المــادة التالــية خلال الخمس سنوات التي سبقت زنا الزوجة] أي ان المشرع المصري والليبــي أخــذ بمــبدأ المقاصـــة في الجرائم رغم ان المقاصة لا يمكن الأخذ بها إلا في المسائل المدنية. إذ ليس من المعقول محو جريمة وقعت بجريمة أخرى مثلها وتقابلها. أما سبب الأخذ بهذا المبدأ بالنسبة لجريمة الزنا، فإنه يقوم على اعتبار ان ارتكاب الزوج لجــريمة الزنا يجعله غير أهل للشكوى على زوجته ان زنت، لاسيما بعد ان داس على الحرمات التي تبنى العائلة على اساسها. على ان هذا لا يعني ان الزوجة في هذه الحالة تعذر من الجريمة التي ارتكبتها من الناحية القانونية ولكن أصبح من كان يحق له طلب محاكمتها غير أهل للقيام بذلك قانوناً[1].

لقــد حــدد المشرع الليبي هذه المدة بخمس سنوات تسبق زنا الزوجة. أما المشرع المصــري فلــم يحدد ميعاد لسقوط حق الزوجة الزانية في تقديم دفعها، ولهذا يحق لها اثــارة هذا الدفع في أي وقت تراه مناسباً لها، إلا إنه يشترط لقبول هذا الدفع ان تكون الجريمتان قد وقعتا في ظل عقد زواج واحد وان يثار امام محكمة الموضوع لأنه يتطلب تحقيقاً في القضية، لا تقوم به إلا محكمة الموضوع[2].

ان هــذا الاتجاه لا يمكن الأخذ به في العراق نظراً لأن الفقرة الثانية من المواد ٣٧٧ مــن قــانون العقوبات تناولت حالة واحدة هي زنا الزوج في منزل الزوجية وحددت له عقوبــة معينة، ولهذا لا يمكن تحميل النص أكثر مما ورد فيه، لاسيما ان المشرع نص على الحالات التي يسقط فيها حق الاستمرار بالدعوى[3].

## زنا الزوج

نــص في القانون على جريمة زنا الزوج. فذكر بأنه يعاقب بالعقوبة ذاتها الزوج إذا زنى (الزوج) في منزل الزوجية. بمعنى ان المشرع تطلب من أجل معاقبة الزوج الزاني

---

(1) د. أحمد حافظ نور- جريمة الزنا في القانون المصري والمقارن- القاهرة ١٩٥٨ ص٢٣٨.

(2) د. محمود محمود مصطفى- شرح قانون الإجراءات الجنائية- الطبعة الثامنة ١٩٦٢- ١٩٦٣ ص٧٥.

(3) د. سامي النصراوي- دراسة في أصول المحاكمات الجزائية- الجزء الأول- ص١٠٨ و١٠٩.

وقـوع الفعل المادي لجريمة الزنا في منزل الزوجية، ولهذا لا يخضع لأحكام هذه المادة فعـل الوقــاع الذي يرتكبه الزوج خارج منزل الزوجية، ولو حصل فيه التكرر، ولم نجد هـناك حكمة من هذه المحاباة التي أولاها المشرع للزوج الزاني، لاسيما ان ارتكاب مثل هـذه الجريمة يمس الكيان العائلي ورباط الزوجية ولا يهم بعد ذلك المكان الذي ترتكب فيه الجريمة ما دامت الزوجة تعلم بارتكاب الطرف الآخر لهذا الفعل.

وكمـا قلنا بأن المشرع الليبي أخذ بمبدأ المقاصة في الجرائم، إذ منع معاقبة الزوج الزاني إذا أثبت الزوج ان زوجته قد زنت خلال الخمس سنوات التي سبقت زناه (م٤٠٠/ ٢ عقوبـات ليبـي)- ونـص (م٤٠٠/١) مـنه من قانون العقوبات بأنه [يعاقب الزوج بالحـبس مدة لا تزيد على ستة أشهر إذا ارتكب الزنا في بيت الزوجية أو اتخذ له خليلة في أي مقام].

## إثبات جريمة الزنا

ان المشـرع العراقي لم ينص على طرق إثبات معينة بخصوص جريمة الزنا، ولهذا يمكـن اثـباتها بكافـة طرق الاثبات، سواءً بمشاهدة الجريمة وهي ترتكب أو بأي شكل يجعل الظروف التي وجد فيها الزاني والزانية لا يترك مجالاً للشك بأن الجريمة قد وقعت فعلاً. أما تقدير الأدلة المقدمة فيعود لمحكمة الموضوع.

أمـا المشرع المصري فقد نص في المادة ٢٧٦ من قانون العقوبات بأن الأدلة التي تقـبل وتكون حجة على المتهم بالزنا هي القبض عليه حين تلبسه بالفعل أو اعترافه أو وجـود مكاتيب أو أوراق أخرى مكتوبة أو وجوده في منزل مسلم في المحل المخصص للحريم.

في حين أوجب القانون القطري عدم جواز ادانة المتهم في جريمة الزنا إلا بناءً على الاعـتراف الصـادر بطوعه واختياره امام القاضي أو شهادة أربعة شهود رأوه متلبساً بالجريمة م١١٣ عقوبات[1].

هـذا وقد أصدر مجلس قيادة الثورة- في العراق- قراره المرقم ٥٤٤ والمؤرخ في ٢٨/ ٧/ ٨٧ الذي يعتبر نافذاً من تاريخ نشره بالجريدة الرسمية حيث نشر بعدد ٣١٦٢

---

[1] د. سامي النصراوي- المرجع السابق ص١١٠.

فـــي ١٠/ ٨/ ٨٧ ص٤٩١ والذي أجاز (أولاً): لوالد الغائب خارج العراق طلب التفريق بين ولده الغائب وزوجته بسبب الزنا وفق الشروط الآتية:-

١ــ ان يكون والد الغائب قد عُيّن قيماً عليه بعد اكتمال مدة الغياب المنصوص عليها في المادة (٨٥) من قانون رعاية القاصرين رقم (٧٨) لسنة ١٩٨٠[1]

٢ــ ان تثبت جريمة الزنا بقرار من المحكمة المختصة اكتسب درجة البتات.

(ثانـــياً): لا يجوز تحريك دعوى الزنا من قبل والد الغائب إلا باذن من المحكمة التي عينته قيماً عليه.

(ثالثاً): يعتبر التفريق في هذه الحالة طلاقاً باتاً.

## جريمة الاخبار الكاذب

ونخـــتار أيضــاً من الجرائم لبحثها جريمة الاخبار الكاذب باعتبارها من الجرائم التي كانـــت تحـــرك بشـــكوى مـــن المتضـــرر من الجريمة طبقاً للمادة (٣)من قانون أصول المحاكمـــات الجزائية- ثم صدر قرار مجلس قيادة الثورة المرقم٣٩ والمؤرخ في٢٤/٧/٩٩ قانون رقم٢٠ لسنة ٩٩ الذي نشر بجريدة الوقائع العراقية بعدد ٣٧٨٥ في٢/٨/٩٩ ص٤٦ وأعطى الحق للادعاء العام بتحريكها نتيجة كثرة الدعاوى الكيدية[2].

تـــناول المشرع جريمة الاخبار الكاذب في المادة ٢٤٣ عقوبات التي جاء فيها- (كل من اخبر كذباً السلطات القضائية أو الادارية بسوء نية بارتكاب شخص جريمة مع علمه بكذب اخباره).

اركـــان جريمة الاخبار الكاذب وفقاً لما نصت عليه المادة ٢٤٣ عقوبات ثلاثة- هي الاخبار- وان يكون موضوعه كاذباً- والقصد الجنائي.

---

(١) المادة ٨٥ من قانون رعاية القاصرين تنص بأن [الغائب هو الشخص الذي غادر العراق أو لم يعرف له مقام فيه مدة تزيد على السنة دون ان تنقطع اخباره وترتب على ذلك تعطيل مصالحه أو مصالح غيره].. والمادة ٨٦ منه تنص بأن [المفقود هو الذي انقطعت اخباره ولا تعرف حياته أو مماته].

(٢) وهناك قرار تمييزي بأنه [إذا قدم المدعى عليه شكوى كيدية كاذبة ضد المدعي وسبب له اضراراً مادية وأدبية فـيكون مســؤولاً عن هذا الضرر ويلزمه تعويض المدعي عملاً بالمادتين ٧ و ٢٠٤ من القانون المدني ــ لأن حق التقاضي وإن كان مكفولاً لكل مواطن لكن أستعماله استعمالاً غير جائز وبقصد الأضرار بالآخرين يستوجب المسؤولية القانونية].

## الركن الأول – الإخبار

يـراد بالإخـبار في هذا المقام التبليغ أي توصيل المعلومات من الناقل لها لآخر وقد اسـتعمل المشـرع لفظ– أخبر– وهو بهذا يشير إلى واجب التبليغ المنصوص عليه في قـانون أصـول المحاكمات الجزائية بالمادة ٤٧.. وطبقاً لذلك وحسب نص المادة ٢٤٣ عقوبـات يقتضي تقديم الاخبار إلى السلطة القضائية أو السلطة الادارية. وينصرف هذا اللفظ الأخير إلى رجال الضبط القضائي أو الاداري. وهذا أمر منطقي لأنه في هذه الحالة فقط تباشر الإجراءات في مواجهة الشخص المبلغ ضده بما قد يؤدي إلى الاضرار به في حالـة الاخـبار الكـاذب. وعلى هذا فالاخبار الذي يقدم إلى غير هاتين الجهتين لا يوفر جريمة الاخبار الكاذب.

## الركن الثاني – موضوع الإخبار

يجـب ان يكـون موضـوع الإخبار كاذباً أي ينصب الاخبار على ما يغاير الحقيقة.. وكـذب الاخبار أو صدقه أو إذا ما كان الاخبار مجرد معلومات– متروك الأخذ به للجهة المختصة– محكمة الموضوع– تفصل فيه حسبما ينتهي إليه اقناعها.

## الركن الثالث – القصد الجنائي

جـريمة الإخبار الكاذب عمدية ولذا يجب ان يتوافر فيها القصد الجنائي– فهل يكفي القصـد العـام أم يتعيـن توافر القصد الخاص؟.. لقد ذكر المشرع صراحة عبارة ان– الاخـبار بسـوء نـية– يعني سوء القصد– ويستشف من ذلك ان المشرع يتطلب قصداً خاصـاً بالموضـوع وهذا يعني تعمد الكذب في الاخبار ويقتضي ان يكون المخبر عالماً علماً يقينياً لا يداخله أي شك في ان تكون الواقعة التي اخبر عنها كاذبة وان المبلغ ضده بـريء مـنها. كما إنه يلزم لصحة الحكم بكذب الاخبار ان يثبت للمحكمة بطريق الجزم توافـر هذا العلم اليقيني وان تستظهر ذلك في حكمها وحسبما يتكون به اقناعها.. وإذا انتفت سوء النية لا جريمة ولا عقاب. وقد جاء بالمادة ٢٤٦ عقوبات بأنه [لا جريمة إذا اخـبر شـخص بالصـدق أو مع انتفاء سوء القصد السلطات القضائية أو الادارية بأمر يستوجب عقوبة فاعلة].

ومن التطبيقات القضائية القرار التمييزي الصادر بعدد ٩٣/ هيئة عامة ثانية/ ٧٧ في ٢٨/ ٥/ ٧٧ بـأن [الاخبار الكاذب الواقع على شكل اتهامات التي وجهها الموكل لوكيله المحامـي فـي الشـكوى التي رفعها ضده إلى نقابة المحامين لا يعاقب عليها القانون

استناداً لأحكام المادة ٤٣٦ عقوبات].. ونص المادة ٤٣٦/ عقوبات بأنه [لا جريمة فيما يسنده أحد الخصوم.. إلى الآخر... أثناء دفاعه عن حقوقه امام المحاكم وسلطات التحقيق أو الهيئات الأخرى.. الخ...] ونص المادة نفسها ٢/٤٣٦ بأنه [ولا عقاب على الشخص إذا كان قد ارتكب القذف أو السب وهو في حالة غضب فور وقوع اعتداء ظالم عليه]... والقرار التمييزي الصادر بعدد ٦٥٨/ تمييزية/ ٧٤ في ١١/ ٦/ ٧٤ بأنه [لا يجوز احالة المتهم بجريمة الاخبار الكاذب على المحاكمة عنها إلا بموجب اذن من المحكمة التي وقعت امامها هذه الجريمة أو امام مكلف بخدمة عامة تابع لها عملاً بالمادة [1]١٣٦ من قانون أصول المحاكمات الجزائية].

وأخيراً يقتضي لتوافر الأدلة بجريمة الاخبار الكاذب- ان يكون هناك قصد جنائي خاص- سوء النية- وهو تعمد الكذب بالاخبار.. وإذا انتفت سوء النية- تنتفي معها الجريمة.

---

[1] علقت المادة ١٣٦ بموجب مذكرة سلطة الائتلاف المؤقتة رقم (٣) والاجراءات الجزائية القسم (٤) والتي نصت بان [تعلق المادة ١٣٦].

# التنازل عن الشكوى

التنازل عن الشكوى تحكمه قواعد تشابه قواعد الصلح عن الجرائم. فالجرائم التي يجوز الصلح عنها وهي المبينة بالمادة (٣) يجوز التنازل عن الشكوى فيها[١].. وأجازت الفقرة (جـ) من المادة (٩) لمن قدم الشكوى أن يتنازل عنها وإذا كان المجني عليهم متعددين. فإن تنازل بعضهم لا يسري إلى المشتكين الآخرين.. ونصت الفقرة (هـ) على ان المتهمين إذا تعددوا فإن التنازل عن بعضهم لا يسري إلى الآخرين ما لم ينص القانون على خلاف ذلك عدا جريمة الزنا فإنه يعتبر تنازل الزوج عن محاكمة زوجته الزانية تنازلاً منه عن محاكمة من زنا بها حسب نص المادة ٣٧٩/ ق.ع وهو استثناء عن القاعدة العامة[٢]... ويصدر التنازل عن الشكوى من شخص يتحقق فيه شرط الادراك والسن، أما إذا فقد شرط الادراك بعد تقديمه الشكوى فيكون هذا الحق لمن يمثله قانوناً. وإذا كان المجني عليه صغيراً أو مجنوناً أو معتوهاً فيحق ان يصدر التنازل ممن يمثله قانوناً. ولا يفقد هذا الحق وان توفى المجني عليه بعد تقديم الشكوى لأسباب لا علاقة لها بالجريمة المرفوعة عنها بالشكوى.. غير ان التوكيل في الشكوى وحدها لا ينصرف إلى التوكيل بالتنازل عنها، إذ ان التنازل يتعين ان يكون خاصاً عن واقعة معينة ولاحقاً لوقوعها أو واضحاً لا لبس فيه[٣].

التنازل عن الشكوى أما ان يكون صريحاً امام محكمة التحقيق أو محكمة الموضوع بعبارات تصدر من المجني عليه أو من يقوم مقامه قانوناً بالتنازل عنها.. وأما ان يكون ضمنياً وقد نص القانون على إنه [تنقضي دعوى الزنا ويسقط الحق المدني بالعودة إلى معاشرة الزوج الزاني قبل صدور حكم نهائي في الدعوى] (م٣٧٩ ق.ع).. وإذا ترك المدعي عليه دعواه بعد تبلغه قانوناً (م٢٢ منه) فتعتبره محكمة الموضوع متنازلاً عن حقه في نظر دعواه المدنية وتمضي المحكمة في نظر الدعوى الجزائية. ولها ان تستنتج من غيابه بأنه متنازل عن شكواه عن الحق الجزائي (م١٥٠ منه) وإذا كانت الجريمة

---

(١) حسين محي الدين- المرجع السابق ص١٠٤.

(٢) عمر السيد رمضان- مبادئ الإجراءات الجنائية ١٩٦٧- ١٩٦٨ ص٨٦. د. النصراوي- المرجع السابق ص ١٦٢.

(٣) رؤوف عبيد- مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري- الطبعة الرابعة ١٩٦٢ ص٧٣.

ممـــا يجوز الصلح عنها دون موافقة المحكمة فتقرر رفض الشكوى طبقاً للمادة ١٨١/أ من الأصول الجزائية.

.. هذا ويترتب على صدور التنازل عن الشكوى تنازل المشتكي عن حقه الجزائي ولا يســـتتبع تنازله عن الحق المدني ما لم يصرح بذلك (م٩/و منه).. وإذا كانت القضية في دور التحقـــيق الابتدائـــي وكانـــت الجريمة مما يجوز الصلح عنها دون موافقة القاضي فيصدر القاضي قراراً برفض الشكوى وغلق الدعوى نهائياً (م١٣٠ منه).. وقد نص في القـــانون بـــأن [القـــرار البات الصادر برفض الشكوى وفق الفقرة (أ) من المادة ١٣٠ والقـــرار الصادر برفض الشكوى وفق الفقرة (أ) من المادة ١٨١ بسبب تنازل المشتكي عـــن شـــكواه يمـــنعان من استمرار الإجراءات ضد المتهم (م٣٠٢/أ منه) ولا تستأنف الإجراءات ضده إلا في الأحوال المنصوص عليها بالمادة ٣٠٣ منه في حالة ظهور فعل أو نتيجة تجعل الجريمة التي حوكم المتهم عنها أو اتخذت الإجراءات بشأنها مختلفة في جسامتها بضم هذا الفعل أو التهمة إليها].

ان تنازل المشتكي عن الشكوى يمنع المحكمة الجزائية عن النظر في الدعوى المدنية ولا يمنعه عن مراجعة المحكمة المدنية للمطالبة بحقه المدني بالتعويض.

هذا وان الحق في الشكوى حق شخصي لا ينتقل إلى الورثة والمقصود الحق الجزائي فإذا توفي من له الحق في تقديم الشكوى ولم يستعمل هذا الحق في الدعاوى التي تحرك بشكوى من المجني عليه فليس لورثته الحق في اقامة الدعوى بعد وفاته غير ان هذا لا يحـــول بيـــن الورثـــة وبين حقهم في الادعاء بالحق المدني لأن هذا الحق يمس الجانب المالـــي الـــذي تعلقـــت حقوقهم فيه لذلك يستطيعون التوجه إلى المحاكم المدنية لاقامة دعواهـــم باســـتثناء جـــرائم الزنا[1] المنصوص عليها بالمادة ٣٧٩ ق.ع. حيث تنقضي دعوى الزنا ويسقط الحق المدني بوفاة الزوج الشاكي.

---

(١) العكيلي. د. سليم حربه- أصول المحاكمات الجزائية- الجزء الأول ص٤٢ – ٤٣.

# المبحث الثاني

# الدعوى المدنية والتنازل عن التعويض

إذا وقعت جريمة فقد لا تسفر عن ضرر للافراد كجرائم احراز السلاح- والبناء خارج خط التنظيم. والتشرد والاشتباه. كما إنها قد تصيب الفرد بضرر سواءً في جسمه كالقتل والضـــرب أو فـــي مالـــه كالسرقة والاتلاف أو في شرفه كالقذف والسب، فإذا ما وجد الضــــرر نتيجة للجريمة حق تعويضه بدعوى ترفع للمطالبة به تسمى الدعوى المدنية. فـــالدعوى المدنـــية هي الدعوى التي يرفعها من لحقه ضرر من الجريمة يبغي القضاء بتعويضـــه عـــنه. بيد إنه ليست كل دعوى اساسها الجريمة يجوز طرحها امام المحاكم الجنائـــية، وإنمـــا المراد هنا هو الدعوى للمطالبة بالتعويض عن الاضرار التي احدثتها الجـــريمة، فدعوى انكار النسب المؤسسة على وقوع الزنا لا يجوز رفعها امام المحاكم الجنائية ولو ان مبناها جريمة هي الزنا[1].

## تعريف

المدعـــي فـــي الدعـــوى المدنـــية هو كل من يدعي ان الجريمة قد ألحقت به ضرراً شخصـــياً مباشـــراً. وليس بشرط ان يكون هو المجني عليه بل قد يكون غيره ما دام قد لحقـــته مـــن الجريمة اضرار شخصية مباشرة.. ومن هذا القبيل أولاد القتيل في جريمة قـــتل، فكـــل واحد منهم لم تصبه الجريمة في شخصه أو ماله ومع هذا فقد اضير مادياً وأدبـــياً. ويصبح للأب ان يطالب بتعويض عما لحقه من ضرر نتيجة لجريمة وقعت على ابـــنه وللزوج المطالبة بتعويض ما لحقه من ضرر لجريمة وقعت على زوجته كشخص يقـــذف فـــي حـــق سيدة متزوجة فيحق للزوج المطالبة بتعويض عن القذف لأنه يشينه شخصـــياً ويلحـــق به ضرراً أدبياً.. ويجوز ان يقضي بالتعويض للازواج وللأقربين من الأسرة عما يصيبهم من ضرر أدبي بسبب موت المصاب م٢٠٥/٢ مدني- على إنه ليس بشرط ان تتوافر علاقة القرابة بين المجني عليه والمدعي بالحق المدني، بل يكفي توفر الضــــرر الشخصـــي المباشر للمدعي المدني لتكون الدعوى المدنية مقبولة فمثلاً للسيد

---

[1] د. المرصفاوي- أصول الإجراءات الجنائية ص٣٩.

المطالبة بالتعويض عما أصابه من تعطيل نتيجة الاعتداء على خادمه وعدم تمكينه من مباشرة عمله. على إنه يجب ان تكون العلاقة بين المدعي المدني والمجني عليه مشروعة يجيزها القانون فلا يحق لشخص ان يطالب بتعويض عن مقتل خليلته. ولا يخاطب ان يطالب بتعويض عن مقتل مخطوبته لأن الخطبة لا تنشأ علاقة قانونية.. وعليه فإذا لم يكن المدعي المدني قد لحقه ضرر شخصي من الجريمة كانت دعواه غير مقبولة. فلا يجوز لدائن الشخص المتضرر من الجريمة ان يقيم الدعوى المدنية على المتهم باسم مدينه بمقتضى المادة ٢٦١ مدني، لأن هذا الدائن لم يصبه ضرر مباشر من الجريمة وهو ما اشترطه القانون في الدعوى المدنية امام المحكمة الجزائية (م١٠) الاصولية.

المادة (١٠) من الأصول الجزائية تنص بأنه [لمن لحقه ضرر مباشر مادي أو أدبي من أية جريمة ان يدعي بالحق المدني ضد المتهم والمسؤول مدنياً عن فعله مع مراعاة ما ورد بالمادة التاسعة بعريضة أو طلب شفوي يثبت في المحضر أثناء جمع الأدلة أو أثناء التحقيق الابتدائي أو امام المحكمة التي تنظر الدعوى الجزائية في أية حالة كانت عليها حتى صدور القرار فيها. ولا يقبل ذلك منه لأول مرة عند الطعن تمييزاً].

والدعوى المدنية تسمى بالدعوى التبعية لأنها تنظر تبعاً للدعوى الجزائية ولا يجوز للمحكمة الجزائية ان ترفض الدعوى المدنية بحجة عدم الاختصاص حيث اعطت المادة (١٠) الاصولية الحق للمحكمة الجزائية بأن تنظر بالدعوى المدنية تبعاً لقرار الادانة- والقرار التمييزي بعدد ٩٣/ موسعة ثانية/ ٨٥/ ٨٦ وبتاريخ ١٥/ ١٢/ ٨٦ يشير بأنه [لا يجوز لمحكمة الجنح رفض الدعوى المدنية وعدم الحكم بالتعويض للطالب به على أساس إنها غير مختصة بنظر الدعوى المدنية بعد ان أصدرت قرارها بالادانة والعقوبة لأن المادة (١٠) من قانون أصول المحاكمات الجزائية اعطت لمن لحقه ضرر مباشر من أية جريمة ان يدعي بالحق المدني ضد المتهم والمسؤول مدنياً عن فعله امام المحكمة الجزائية المختصة للنظر في الدعوى الجزائية وتفصل في الدعويين معاً].

يقدم الطلب بالدعوى المدنية شفاهاً أو تحريرا[1] أثناء جمع الأدلة في التحقيق الابتدائي أو امام المحكمة الجزائية في أية مرحلة كانت عليها الدعوى حتى صدور القرار

---

(١) القرار التمييزي بعدد ٢١١/ هيئة عامة/ ٧٣ في ٧٤/٢/٤ [يجوز للمحكمة عدم الحكم بالتعويض للمدعي بالحق المدني لاشتراكه مع المتهم بالخطأ الذي سبب حادث الاصطدام م ٢١٠ من القانون المدني. يتبع

فيها. غير ان هذا الطلب لا يقبل إذا قدم لأول مرة عند الطعن تمييزاً (م١٠ الاصولية) ولا يقبل عند إجراء المحاكمة مجدداً اتباعاً لقرار النقض.. ويكون المدعي المدني شخصاً طبيعياً مثل الولي أو شخصاً معنوياً كالشركة أو الجمعية أو المؤسسات والدوائر الحكومية ذات الشخصية المعنوية م٣٤ و٤٧ مدني. ونظراً لأن المدعي المدني خصم في الدعوى الجزائية فإن له الحق في حضور إجراءات التحقيق والطعن في القرارات والأحكام وتقديم الطلبات مثل بقية الخصوم[1].

وللمدعي المدني ان يقيم الدعوى على المتهم وحده أو يقيمها عليه وعلى المسؤول مدنياً عن فعله معاً (م١٠ الاصولية) وإذا أقيمت على أكثر من متهم فإنهم يكونون مسؤولين بالتضامن في الدعوى المدنية عليهم (م٢١٧ مدني) ويقصد بالمسؤول مدنياً كل شخص طبيعي أو معنوي يسأل بحكم القانون مسؤولية مدنية عن فعل غيره أي مسؤوليته عنه بدفع التعويض أو رد المال أي اعادته إلى صاحبه دون ان يكون مسؤولاً عنه جزائياً ويكون مصيره في الدعوى الجزائية تابعاً لمصير المتهم مثال ذلك الأشخاص الوارد ذكرهم في المادتين ٢١٨ و٢١٩ مدني- وشركة التأمين الوطنية عن سواق السيارات المؤمنة. وذلك لأنهم يسألون بنص القانون عن دفع التعويض إلى المتضرر غير ان لهم الرجوع على محدث الضرر بما يدفعونه عنه في أحوال محددة قانوناً فهؤلاء يدخلون خصوماً في الدعوى الجزائية.. أما المسؤول مسؤولية عقدية عن فعل غيره مثل الكفيل فلا يدخل خصماً في الدعوى الجزائية بجانب المتهم. بل ان الخصومة توجه له في دعوى مدنية تقام في محكمة مدنية. ويلاحظ في هذا الشأن ان شركة التأمين الوطنية لا تدخل في الدعوى الجزائية بجانب المتهم سائق المركبة بل ان مطالبتها تكون أمام اللجنة المؤلفة في شركة التأمين الوطنية ببيان يصدره وزير المالية ينشر في الجريدة الرسمية برئاسة قاضي من الصنف الثاني يختاره وزير العدل وعضوية موظف من شركة التأمين الوطنية حامل شهادة بكالوريوس في القانون يختاره وزير العمل والشؤون الاجتماعية. وهذه اللجنة تختص بالنظر في تقدير التعويض وفقاً لأحكام قانون التأمين الالزامي عن حوادث السيارات رقم ٥٢ لسنة ١٩٨٠ باستثناء التعويض عن الاضرار المنصوص عليها في الفقرة ثالثاً من المادة (٢) من القانون. وقد حدد القرار من يستحق التعويض

---

وقرار آخر تمييزي بعدد ٢٨٤٥/ جنايات/ ٧٣ في ٧٤/٣/١٤ [لا تصدر المحكمة قرارا بالتعويض إذا لم يتقدم أحد بطلبه ولم تقدم شكوى من أحد.. ويكون لذوي العلاقة في هذه الحالة حق مراجعة المحاكم المدنية بشأن التعويض].

[1] القرار التمييزي ١٧٧٠/ جنايات/ ٧١ في ٧١/٨/١٦ [لا يصح الحكم بالتعويض بدون سبق الطلب به.]

عن الضرر الأدبي والضرر المادي وأجاز لذوي العلاقة الطعن في قرار اللجنة لدى محكمة التمييز. وقد منعت المحاكم بهذا القرار من سماع دعوى المطالبة بالتعويض عن الوفاة والاصابة البدنية التي تلحق أي شخص جراء استعمال السيارة في الأراضي العراقية بصرف النظر عن توفر ركن الخطأ.. ونصت الفقرة ثالثاً من نفس المادة على إنه [في حالة دخول السيارة غير العراقية الأراضي العراقية فيشمل التعويض بالإضافة إلى ما هو مقرر بالفقرة أولاً من هذه المادة ما تسببه تلك السيارة من اضرار بأموال الغير، عدا الاضرار التي يسببها صاحب الأموال عمداً]. ونصت المادة ١٤ من نفس القانون بأن [يكتسب المتضرر حقاً مباشراً قبل المؤمن ولا تحتج عليه بالحالات المنصوص عليها في المادة ٨ من هذا القانون وتجوز مطالبة المؤمن بالتعويض أمام محكمة الجزاء]... عليه تكون شركة التأمين الوطنية مسؤولة عن تعويض الاضرار الناشئة عن الوفاة أو الاصابة البدنية التي يحدثها المؤمن له من جراء استعمال السيارة العراقية في الأراضي العراقية كما إنها مسؤولة عن تعويض الاضرار الناشئة عن الوفاة أو الاصابة البدنية من جراء استعمال السيارة غير العراقية في الأراضي العراقية وما تسببه تلك السيارة من اضرار بأموال الغير.

## الشخص المسؤول مدنياً وفق أحكام القانون المدني

لقد نص القانون المدني العراقي على حالتين لمسؤولية الشخص مدنياً عن أفعال الغير وهاتين الحالتين هما المنصوص عليها بالمادة ١٩١ التي تخص الأعمال غير المشروعة التي تقع على المال... وبالمادة ٢١٨ والتي تخص الأعمال غير المشروعة التي تقع على النفس.

## الحالة الأولى وفق المادة ١٩١ مدني- الأعمال غير المشروعة التي تقع على المال:

تنص المادة ١٩٠ مدني بأنه [١- إذا اتلف أحد مال غيره على زعم إنه ماله، ضمن ما اتلف ٢- أما إذا اتلفه باذن مالكه فلا يضمن].. أما بالنسبة للصبي المميز أو غير المميز أو المجنون فالأمر يختلف حيث تنص المادة ١٩١ منه بأنه [١- إذا اتلف صبي مميز أو غير مميز أو من في حكمهما، مال غيره لزمه الضمان من ماله. ٢- وإذا تعذر الحصول على التعويض من أموال من وقع منه الضرر، ان كان صبياً غير مميز أو مجنون، جاز للمحكمة ان تلزم الولي أو القيّم أو الوصي بمبلغ التعويض. على ان يكون

لهـــذا، الرجوع بما دفعه على من وقع منه الضرر. ٣- عند تقدير التعويض العادل عن الضرر لابد للمحكمة ان تراعي في ذلك مركز الخصوم].

الفقرة الأولى من المادة ١٩١ مدني اعتبرت مسؤولية الصبي المميز وغير المميز أو من في حكمهما مسؤولية اصلية في حالة اتلافه أموال الغير وإنه يلزم بالتعويض من مالــه الخــاص.. أمـــا الفقرة الثانية فتتعلق بالصبي غير المميز أو المجنون فإذا تعذر الحصول على التعويض من اموالهما وتحقق للمحكمة ذلك فلها ان تلزم الولي أو القيم أو الوصـــي بدفع التعويض عوضاً عنهما وتراعي مركز الخصوم عند تقدير التعويض.. ولا تســـري المســـؤولية على غير هؤلاء لأن ذلك ورد على سبيل الحصر فلا يشمل الأم أو الأخ أو العــم... أمـــا إذا كان اتلاف المال من غير الصغير فيصار بطلب التعويض عن الضرر بالمادة ١٨٦ مدني.

### الحالة الثانية وفق المادة ٢١٨ مدني- الأعمال غير المشروعة التي تقع على النفس:

الأعمـــال غـــير المشروعة التي تقع على النفس يلزم بالتعويض من احدث الضرر حسب نص المادة ٢٠٢ مدني حيث تنص بأن [كل فعل ضار بالنفس من قتل أو جرح أو ضرب أو أي نوع آخر من أنواع الايذاء، يلزم بالتعويضات من احدث الضرر.].. والمادة ٢٠٣ مدنـــي تنص بأنه [في حالة القتل وفي حالة الوفاة بسبب الجرح أو أي فعل ضار آخر، يكون من احدث الضرر مسؤولاً عن تعويض الأشخاص الذين كان يعيلهم المصاب وحرموا من الاعالة بسبب القتل أو الوفاة.].

أمـــا بالنســـبة للضرر الذي يحدثه الصغير فقد نصت المادة ٢١٨ مدني بأن [١- يكـــون الأب ثـــم الجد ملزماً بتعويض الضرر الذي يحدثه الصغير ٢- ويستطيع الأب أو الجـــد ان يتخلص من المسؤولية إذا أثبت إنه قام بواجب الرقابة أو ان الضرر كان لابد واقعـــاً حـــتى لو قام بهذا الواجب.].. وعلى هذا يكون الأب ثم الجد مسؤولين مدنياً عن تعويض الضرر الذي يحدثه الصغير ولا يمكن التوسع في تفسير النص لجعله يشمل غير الأب والجد من وصي أو قيّم. وغير الصغير من مجنون ومن في حكمه- فلا يمكن قياس الوصـــي المختار من قبل الأب والجد عليهما خلافاً لما ذهب إليه بعضهم(١) والسبب في ذلـــك ان الـــنص جاء على خلاف القاعدة العامة في المسؤولية- بأن كل شخص اصاب

---

(١) د. حسن علي الذنون- النظرية العامة للالتزام- مصادر الالتزام ١٩٤٦ ص٢٨٨.

الغـير بضـرر يكون مسؤولاً عن تعويض هذا الضرر (م١٨٦ مدني)-.. فما جاء على خـلاف القياس فغيره لا يقاس عليه.. وان ما قصده المشرع العراقي بكلمة الصغير هو من لم يبلغ سن الرشد وهي ثمانية عشر سنة كاملة- ولهذا فإن الرقابة على الصغير لا تنتهـي إلا ببلوغه هذه السن- وتطبيقاً للمادة ٢١٨ مدني يكون الأب أولاً ثم الجد ملزماً بتعويض الضرر الذي يحدثه الصغير الذي لم يكمل الثامنة عشر من عمره- ولكي تقوم مسؤولية الأب أو الجد عن الضرر الذي يحدثه الصغير للغير لابد ان يكون لأيهما الرقابة عليه. وتتحقق الرقابة على الصغير إذا كان يعيش في كنف وليه المسؤول عنه[1].. على ان سـكن الصغير مع وليه في مسكن واحد ليست لازمة لتحقيق مسؤولية الأب والجد. فقد يقيم الولد مع أبيه في مسكن واحد دون ان يكون للأب حق في رقابته أو رعايته أو الاشراف على تربيته.. فلا يكون الأب مسؤولاً عما يسببه من ضرر للغير- وقد لا يكون الولـد مقـيماً مع أبيه في مسكن واحد ولكن الأب لا يزال يشرف على تربيته ورعايته فيكون مسؤولاً عنه[2].. وعلى هذا ذهبت محكمة التمييز في قرارها المرقم ٦٥٤/ هيئة موسعة/ ٨١ في ٢٣/ ١٠/ ٨٢ بأن [يكون الأب قد أخل بواجب الرقابة على أفعال ولده الصـبي إذا تـرك معـرض السيارات تحت تصرفه مدة غيابه عن العراق. ولا يؤثر في مسـؤولية الأب عن دفع التعويض بسبب الضرر الذي أحدثه ولده الصبي كون السيارة التي سببت الحادث لا تعود ملكيتها للأب].. هذا وان أساس مسؤولية الشخص عمن هم فـي رعايـته هـو خطـأ يفترض القانون وقوعه منه لتقصيره في رعاية عمن هم في رعايـته. فهـؤلاء بحاجة إلى من يرعاهم ويقوم بتربيتهم تربية حسنة. فعدم قيامه بما تتطلـبه الرقابة اللازمة اخلالاً منه بواجبه- ولهذا فإن المسؤولية في هذه الحالة ليست مسـؤولية ناتجة عن فعل الغير بل مسؤولية الشخص عن الفعل الخاطئ الصادر عنه- وقـد قضـت محكمـة التمييز في قرارها بعدد ٤٣٠/ ٨٦/ ٨٧ في ٢٩/ ١٢/ ٨٧ بأن [يكون الأب مسؤولاً عن تعويض الضرر الذي يحدثه ولده الحدث إذا لم يقم الأب بواجب الرقابة الابوية على ولده الحدث ولم يسلك السلوك المألوف لرقابة الآباء لأبنائهم].. هذا وان الخطأ المفترض قانوناً لمسؤولية الشخص عمن تحت رعايته ليس قاطعاً إذ يستطيع

---

[1] د. حسن الخطيب- نطاق المسؤولية المدنية التقصيرية والمسؤولية التعاقدية ص٢١١.

[2] د. غنـي حسون طه- الموجز في النظرية العامة للالتزام سنة ١٩٧١ ص٤٩٤-٤٩٥، د. حسن علي الذنون- المصدر السابق ص٢٩١-٢٩٢.

الأب أو الجد ان ينفي هذا الخطأ عن نفسه إذا أثبت إنه قام بواجب الرقابة ولم يقصر فيه، أو ان الضرر كان لابد واقعاً حتى لو قام بهذا الواجب.

## مسؤولية الشخص عن أفعال تابعيه

مسؤولية الشخص عن الاضرار التي يحدثها الأشخاص التابعون له والتي تقع منهم في أثناء قيامهم بعملهم نص عليها المشرع العراقي في المادة ٢١٩ من القانون المدني بأن [١- الحكومة والبلديات والمؤسسات الأخرى التي تقوم بخدمة عامة وكل شخص يستغل إحدى المؤسسات الصناعية أو التجارية مسؤولون عن الضرر الذي يحدثه مستخدموهم إذا كان الضرر ناشئاً عن تعدٍ وقع منهم أثناء قيامهم بخدماتهم ٢- ويستطيع المخدوم ان يتخلص من المسؤولية إذا أثبت إنه بذل ما ينبغي من العناية لمنع وقوع الضرر أو ان الضرر كان لابد واقعاً حتى لو بذل هذه العناية]

المشرع حدد الأشخاص المسؤولين عن أعمال تابعيهم حصراً- بالحكومة والبلديات والمؤسسات الصناعية أو التجارية-.. فإذا لم يكن الخصم مشمولاً بالحصر والتحديد الوارد في الفقرة (١) من المادة (٢١٩) من القانون المدني فانه لا يكون مسؤولاً عن التعويض عن الضرر الناتج عن فعل غيره لأن الأصل ان الإنسان لا يسأل عن فعل غيره.. وعلى هذا قضت محكمة التمييز في قرار لها بعدد ١٩٨٦/ موسعة ثانية/ ٨٣ في ١٩/ ٨/ ٨٥ [لا يكون مالك السيارة مسؤولاً عن أعمال سائقه ما لم يصدر من المالك تعد أو تقصير طالما إنه ليس بمدير مؤسسة صناعية أو تجارية ليصح مساءلته عنها وفق المادة ٢١٩ من القانون المدني].

ولتقرير مسؤولية المتبوع- يجب ان تكون هناك علاقة تبعية بين التابع والمتبوع وصدور خطأ من التابع. وان يكون صدور هذا الخطأ أثناء قيام التابع بعمله... وأساس مسؤولية المتبوع عن تابعه قائم على الخطأ المفترض في اختيار التابع أو سوء رقابته وتوجيهه- وقضت محكمة التمييز في قرار لها بعدد ١٩٨٠/ م١/ ٨١ في ٢/ ٩/ ٨١ بأن [تسأل الدائرة عن تعويض الضرر الذي أحدثه سائقها نتيجة سياقته برعونة وسرعة شديدة وفي منطقة مزدحمة وهو ثمل.. ولا يعفيها من المسؤولية تمسكها بكون السائق مجاز بالسوق وان السيارة صالحة للعمل. طالما ثبت الخطأ والتعدي من جانب السائق مما يحقق مسؤولية الدائرة لاهمالها الواضح في رقابته].

ويستطيع المتبوع التخلص من المسؤولية في حالة ما إذا أثبت إنه بذل ما ينبغي من العناية لمنع وقوع الضرر أو ان الضرر كان لابد واقعاً حتى لو بذل هذه العناية.. وهذه مسألة وقائع يترك تقديرها لمحكمة الموضوع.. وفي قرار لمحكمة التمييز بعدد ٤٦٧/ تمييزية/ ٩٧٠ في ٢٦/ ١٢/ ٧٠ بأن [الوزارة الدفاع ان تتخلص من مسؤوليتها المدنية عن تعويض الاضرار الحاصلة من جراء الحادث إذا أثبتت إنها دربت الجندي على السياقة وكان الحادث قد وقع بسبب السرعة الفائقة].. هذا ولا يجوز اقامة الدعوى المدنية في المحكمة الجزائية على المسؤول مدنياً وحده دون المتهم لأن مسؤوليته المدنية تابعة لمسؤوليته الجزائية وليست مستقلة عنها لذلك لا يجوز افراده في الدعوى المدنية. ولكن لهذا المسؤول مدنياً عن فعل الغير الحق في ان يتدخل في الدعوى في أي وقت حتى صدور القرار الفاصل فيها ولو لم يكن فيها مدع مدني (م١٤).. وان الحكمة في هذا المبدأ هي ان المسؤول مدنياً له ان يقدم الأدلة التي تثبت انتفاء مسؤوليته المدنية كأن يقيم الدليل على إنه بذل ما ينبغي من العناية لمنع وقوع الضرر أو ان الضرر كان لابد واقعاً حتى لو بذل هذه العناية أو ان يساعد المتهم في تقديم الأدلة لرفع المسؤولية عنه فيستفيد هو بالنتيجة.

## الدعوى المدنية تابعة للدعوى الجزائية

الدعوى المدنية وتسمى بالدعوى التبعية للدعوى الجزائية.. لأن الأصل ان تقتصر صلاحية المحكمة الجزائية على المحاكمة عن الجرائم. ولكن القانون أجاز لها استثناءً ان تنظر الدعاوى المدنية الناشئة عن الجرائم تبعاً لها للدعاوى الجزائية حيث ان سبب الدعوى المدنية هو الجريمة، والفصل في أمرها في الجريمة من اختصاص المحكمة الجزائية وهي تجري فيه من التحقيقات ما يوصلها إلى تعرف وجه الحق، فقد رأى المشرع ان يستفيد مما أسفرت عنه تحقيقاتها وأجاز لها ان تفصل استثناءً من الدعوى المدنية بعد ان تكشفت امامها عناصرها فضلاً عن الأخذ بهذا النظر مانع عن تضارب الأحكام بين المحاكم المدنية والجزائية.. وفيه مصلحة للمتهم بعدم توزيع حدود دفاعه بين محكمتين سيما ان كان بحاجة إلى الاستناد في الدعويين إلى مستندات واحدة لا

يستطيع ان يتقدم بها في وقت واحد. وهذا المبدأ فيه توفير لوقت المحاكم من ان تستغل احدهما بدعوى حين تستطيع الأخرى ان تفصل فيها بما توافر أمامها من عناصر[1].

تنظر المحكمة الجزائية الدعوى المدنية تبعاً للدعوى الجزائية فإذا أوقف النظر في الدعوى الجزائية انتظاراً للفصل في دعوى جزائية أخرى أو أوقفت الإجراءات الجزائية فيها وقفاً مؤقتاً أو نهائياً، فإن الدعوى المدنية تقف تبعاً لها. وإذا أوقفت الدعوى الجزائية وقفاً مؤقتاً بمقتضى قرار مجلس قيادة الثورة المرقم ٩٧٥ في ٢٧/ ٨/ ١٩٨٤ المعدل للمادة (١٦٠) بسبب غيبة المتهم غيبة غير معروفة الأجل لأسباب خارجة عن ارادته كأن يكون أسيراً أو مفقوداً فإن النظر في الدعوى المدنية يوقف إلى حين عودته أو معرفة مصيره..

محكمة الموضوع إذا أصدرت قرارها بالادانة والعقوبة فتصدر أيضاً قرارها بالدعوى المدنية بالحكم على المتهم بالتعويض للمجني عليه.. أما إذا كان قرارها برفض الشكوى أو قبول الصلح أو البراءة أو الإفراج أو عدم المسؤولية فلا تصدر قراراً بالزام المتهم في الدعوى المدنية لأن الادانة هي التي تثبت صدور الفعل الجرمي الذي انتج الضرر واستوجب الحكم بالتعويض أو رد المال... وإذا مات المتهم توقف الإجراءات الجزائية ضده نهائياً وتنقضي الدعوى الجزائية وترتفع يد المحكمة عنها وترتفع عن الدعوى المدنية أيضاً ويكون للمدعي المدني الحق بعد ذلك في ان يقيم الدعوى بحقه المدني أمام المحكمة المدنية. وهذا مبدأ منطقي لأنه تطبيق لقاعدة تبعية النظر في الدعوى المدنية تبعاً للدعوى الجزائية... أما القانون المصري فقد قضى القضاء بموجبه بأن المحكمة الجزائية تستمر في نظر الدعوى المدنية عند وفاة المتهم فتوجه ضد الورثة ليقضي في مواجهتهم بالتعويض من تركة المتوفي والزام كل وإرث بالتعويض يكون بقدر نصيبه في التركة بغير تضامن لأن التضامن يفترض الاشتراك في الخطأ وليس ثمة اشتراك بينهم[2]. هذا وان انقضاء الدعوى الجزائية بوفاة المتهم أو وقف الإجراءات الجزائية ضده وقفاً نهائياً بقرار من محكمة التمييز أو صدور قرار بالعفو العام- فلا يمنع من اقامة الدعوى بالحق المدني الناشئ عن الفعل الجرمي أمام المحكمة المدنية (الحقوقية)- المواد ٢٠٠ و٣٠٤ من الأصول الجزائية و١٥٢ و١٥٣ عقوبات مع مراعاة مدة مرور الزمان في الحق المدني ولو كان مسؤولاً جزائياً.

---

(١) د. المرصفاوي- أصول الإجراءات الجنائية ص٢١٢.

(٢) د. المرصفاوي- ص٢٣٠ ويراجع نص المادة ٢/٢٥٩ إجراءات جنائية مصري.

وإذا كان المتهم غير أهل للتقاضي مدنياً ولو كان مسؤولاً جزائياً أي ان عمره دون تمـــام الثامـــنة عشـــرة فترفع الدعوى المدنية على من يمثله قانوناً ان وجد وإلا عينت المحكمـــة مـــن يمثله (م١١ و١٢) وذلك لأن المادة الرابعة من قانون المرافعات المدنية اشـــترطت ان يكون المدعى عليه وهو المتهم في هذه الحالة خصماً يترتب على اقراره حكـــم بتقدير صدور اقرار منه. واشترطت المادة ٦٠ من قانون الإثبات رقم ١٠٧ لسنة ٧٩ ســـن الـــبلوغ لصحة الاقرار.. ونصت المادة ١٠٦ مدني على ان سن الرشد ثماني عشـــرة سنة كاملة.. إلا إذا كان قد أكمل الخامسة عشرة وتزوج بأذن من المحكمة– م٣ من قانون رعاية القاصرين–

لم يحدد القانون أوصاف النائب الذي تعينه المحكمة عن المجني عليه أو المتهم بل تـــرك ذلـــك إلـــى تقديرها فقد يكون محاسباً أو باحثاً اجتماعياً أو معاوناً قضائياً أو أي شخص تام الأهلية لا مصلحة له في الدعوى.

وللمدعـــي بالحق المدني مراجعة المحكمة المدنية للمطالبة بالتعويض عما استجد مـــن ضـــرر بعـــد الحكـــم البات من المحكمة الجزائية م١٨.. ومثال ذلك ان يصدر حكم بالتعويض عن ضرر احدث مرضاً أدين عنه المتهم وفق المادة ٤١٣/١ عقوبات ثم تجدد المـــرض للسبب نفسه بعد الحكم فتحمل المجني عليه اضراراً أخرى للعلاج فإن من حقه مـــراجعة المحكمـــة المدنية للمطالبة بتعويض هذه الاضرار وليس له مراجعة المحكمة الجزائـــية بعـــد ان انقضت ورفعت يدها عنها وعن الدعوى المدنية تبعاً لها.. ولكن إذا اســـتجد الضـــرر بسبب نتيجة للجريمة غيرت وصفها القانوني وزادت في عقوبتها فإن الإجـــراءات الجزائية تستأنف عن الجريمة بوصفها القانوني الجديد ويكون للمجني عليه الحـــق فـــي طلب التعويض تبعاً للحق الجزائي الجديد.. مثلاً إذا أدين المتهم وفق المادة ٤١٣/١ عقوبـــات عـــن ضـــربه شخصاً على ذراعه سبب له أذى.. وبعد الحكم النهائي وانقضاء الدعوى الجزائية نتج عن الفعل نفسه شلل في الذراع وسبب له عاهة منه فإن الإجراءات الجزائية تستأنف ضد المتهم وفق المادة ٤١٢ عقوبات.. وتكون للمجني عليه الحق في طلب زيادة التعويض.

وإذا رأت المحكمـــة ان الفصـــل فـــي الدعوى المدنية يقتضي إجراء تحقيق يؤخر الفصل في الدعوى الجزائية. تقرر رفض الدعوى المدنية ويكون لطالب الحق المدني ان يـــراجع المحاكم المدنية (م١٩). وهذا يقع إذا كان الفصل في الدعوى المدنية يستوجب التثبـــت مـــن عدد الأشياء التي وقع عليها الضرر مثلاً ومن انواعها وقيمتها أو يقتضي

تقدير الضرر المدعي المدني مادياً ومعنوياً وتحديد مدة التأخير الفعلي عن عمله ومقدار الكســب الذي حرم منه أو الخسارة التي حلت به، وكان هذا كله يحتاج إلى وقت يؤخر الفصل في الدعوى الجزائية التي تقضي المصلحة العامة الاسراع فيها.

هذا وقد صدر قانون التعويض عن الاضرار بأموال الدولة بسبب حوادث المركبات رقــم ٣٧ لسنة ١٩٨٣ فأوجب في مادته الثالثة/٤ على المحكمة الجزائية ان تفصل في الدعوى المدنية مع الدعوى الجزائية ولا يجوز تفريق الدعويين لأي سبب أي منعها من رفــض الدعوى المدنية طبقاً للمادة ١٩ من الأصول الجزائية.. ولقد توخى المشرع من هــذا القانون الاسراع في حسم الدعوى المدنية الناشئة عن هذه الجرائم نظراً لأن هذه الدعــاوى تشــمل التعويض عن الاضرار بأموال الدولة والقطاعين الاشتراكي والمختلط وبــالاموال المخصصــة للنفع العام. وهذه الأموال تقتضي المصلحة العامة الاسراع في التعويض عنها.

# المبحث الثالث

## أعضاء الضبط القضائي

التحقـيق الـذي يقـوم به أعضاء الضبط القضائي يعتبر من التحقيق الأولي الذي يسـبق التحقـيق الابتدائـي ويقوم عضو الضبط القضائي بجمع المعلومات والأدلة بعد وصـول الشـكوى أو الاخبار إليه بوقوع الجريمة حيث يبدأ دوره بالمحافظة على أدلة الجـريمة.. وقد بينت المادة (٣٩) من الأصول الجزائية بأن أعضاء الضبط القضائي هم الأشخاص الآتي بيانهم في جهات اختصاصهم:

١- ضباط الشرطة ومأمورو المراكز والمفوضون.
٢- مختار القرية أو المحلة في التبليغ عن الجرائم وضبط المتهم وحفظ الأشخاص الذين تجب المحافظة عليهم.
٣- مديـر محطـة السكك الحديدية ومعاونه ومأمور سير القطار والمسؤول عن ادارة الميـناء البحري أو الجوي وربان السفينة أو الطائرة ومعاونه في الجرائم التي تقع فيها.
٤- رئـيس الدائـرة أو المصـلحة الحكومية أو المؤسسة الرسمية وشبه الرسمية في الجرائم التي تقع فيها.
٥- الأشـخاص المكلفـون بخدمة عامة الممنوحون سلطة التحري عن الجرائم واتخاذ الإجراءات بشأنها في حدود ما خولوا به بمقتضى القوانين الخاصة.. [مثل منتسبي الأمـن الداخلي- قانون واجبات الشرطة في مكافحة الجريمة رقم ١٧٦ لسنة ٨٠- وشـرطة الكمـارك وموظفـيها وشـرطة المرور فهم يتخذون الإجراءات الجزائية الواجـبة قانونـاً فـي الجـرائم التي يشاهدونها أو يصل إلى علمهم أثناء قيامهم بواجـباتهم في التحري عن الجرائم].. هذا وقد نصت المادة ١٧٦/ أولاً من قانون الكمـارك رقـم ٢٣ لسنة ٨٤ بأن يمارس موظفو الكمارك لأغراض قانون الكمارك سلطة عضو الضبط القضائي وبتفويض خاص من المدير عام.

واجب أعضاء الضبط القضائي هو التحري عن الجرائم وقبول الاخبارات والشكاوى التي ترد اليهم. وتقديم المساعدة لقضاة التحقيق والمحققين وضباط الشرطة ومفوضيها وتـزويدهم بمـا يصـل اليهم من معلومات عن الجرائم وضبط مرتكبيها وتسليمهم إلى

السلطات المختصة. وقد أوجب القانون ان يثبتوا جميع اجراءاتهم في محاضر يرسلونها مع المواد المضبوطة إلى قاضي التحقيق فوراً وعلى ان يثبتوا في المحضر مكان الجريمة والوقت الذي باشر فيه بالتحقيق موقع من قبلهم وعن الحاضرين.. هذا وعلى عضو الضبط القضائي ان يسمع أقوال الأشخاص الذين لديهم معلومات عن الجريمة محلياً عند انتقاله لمحل الحادث في حالة اخباره عن وقوع جريمة مشهودة وعليه قبل ان ينتقل لمحل الحادث بأن يخبر القاضي والادعاء العام بوقوعها وله ان يستعين بالشرطة ويدوّن محلياً افادة المجني عليه شفوياً وأقوال الحاضرين إلا إنه لا يجوز له تحليف الشاهد اليمين إلا إذا خيف ألا يستطيع فيما بعد سماع الشهادة كأن يكون الشاهد مشرف على الموت أو محتمل سفره إلى جهة نائية يصعب أو يتعذر معه استدعائه[1].. وتقدير ذلك يعود له- ويقوم ويضبط الأسلحة وكل ما له مساس بالجريمة ويثبت ذلك بمحضر وله ان يمنع أي شخص من مغادرة محل الجريمة وان يحضر أي شخص يعتقد بأن له معلومات بالحادث وإذا خالف احد هذا فيثبت ذلك بمحضر م٤٣ و٤٤ و٤٥.. هذا وتعتبر المحاضر التي ينظمها عضو الضبط القضائي من عناصر الإثبات التي تخضع لتقدير المحكمة م٢٢٠.

وتنتهي مهمة عضو الضبط القضائي بحضور قاضي التحقيق أو المحقق أو ممثل الادعاء العام إلا فيما يكلفه به هؤلاء م٤٦ من الاستمرار في عمله أو تكليفه بأعمال أخرى.. وعند حضور القاضي يقوم بالتحقيق بنفسه وله ان ينيب أحد أعضاء الضبط القضائي باتخاذ إجراء معين م٥٢/أ كإجراء التفتيش على الأشخاص أو دخول منازلهم م ٧٢/ب.. هذا وهناك صلاحيات أخرى لعضو الضبط القضائي منها ان يقبض على أي شخص صدر أمر بالقبض عليه.. وعلى كل من كان حاملاً سلاحاً ظاهراً خلافاً للقانون.. وعلى كل شخص ظن لأسباب معقولة إنه ارتكب جناية أو جنحة عمدية م١٠٣.. وإذا قاوم المتهم القبض عليه أو حاول الهرب فله ان يستعمل القوة المناسبة التي تمكنه من القبض عليه على ان لا يؤدي ذلك إلى موته ما لم يكن متهماً بجريمة يعاقب عليها بالاعدام أو بالسجن المؤبد م١٠٨.

هذا وان أعضاء الضبط القضائي يختلفون عن أعضاء الضبط الاداري الذين هم مكلفون بحفظ الأمن. فجميع أفراد الشرطة من ضباط وعساكر وخفراء يكوّنون الضبط

---

[1] محمود محمود مصطفى- شرح قانون الإجراءات الجنائية- القاهرة ١٩٧٦ ص٢١٠ و٢١١، العكيلي ود. حربة- شرح الأصول الجزائية ص٨٩.

الاداري. وقــد تميز البعض منهم بنص صريح من بين أفراد الضبط القضائي. ولم يخوّل القــانون جميع أفراد الضبط الاداري صفة الضبط القضائي. ووظيفة الضبط الاداري هي الأمــن أي ان مهمتهم منع الجرائم قبل وقوعها فيقومون بالتحريات المختلفة مستعينين بأعوانهم من موظفي المباحث ومخبرين ومرشدين ويرتبون الدوريات لمراقبة حال الأمن في البلاد ليلاً ونهاراً ويراقبون المشتبه في أمرهم خشية مفارقتهم للجرائم(١).

وأخيراً فإن الادعاء العام له حق الاشراف على أعمال عضو الضبط القضائي لتنفيذ قرارات قاضي التحقيق (م٤٠) من الأصول الجزائية والمادة (٥) من قانون الادعاء العام ولقاضــي التحقــيق حق الرقابة عليه وتوجيهه وان يمتثل عضو الضبط القضائي لذلك والعمــل بما يكلفه به ضمن حدود اختصاصه فإذا قصر في عمله أو خالف واجباته كان لقاضــي التحقيق ان يطلب من الجهة التي يتبعها عضو الضبط القضائي محاسبته وبهذا يعرض نفسه للعقوبة الانضباطية وكذلك احالته على المحكمة الجزائية في حالة تقصيره وارتكابه أفعال مخالفة للقانون (م٤٠).. هذا وفي جميع الأحوال يجب ان يعمل فيه سواء أكــان مكان وقوع الجريمة أو محل اقامة المتهم أو محل القاء القبض عليه.. ولا يعمل خارج حدود اختصاصه المكاني إلا إذا كلفه قاضي التحقيق بمهمة تتعلق بالدعوى ذاتها م ٤٦ و٥٢/أ.. وإذا قام ببعض الإجراءات خارج اختصاصه اعتبرت تلك الإجراءات معيبة ويمكن ابطالها واستبعادها كدليل(٢).

---

(١) د. حسن صادق المرصفاوي- أصول الإجراءات الجنائية- الاسكندرية ١٩٧٢، حسين محي الدين- مذكرات في الإجراءات الجزائية ص٤٠.

(٢) محمود محمود مصطفى- شرح قانون الإجراءات الجنائية ١٩٧٦ ص٢٠٧، د. العكيلي ود. حربة- ص٩١.

# المبحث الرابع
# الإخبار عن الجرائم

الإخـبار ويعنـي الإبـلاغ كما يسميه القانون المصري- وقد نصت المادة ٤٧ من الأصـول الجزائـية بأنه [لمن وقعت عليه جريمة- ولكل من علم بوقوع جريمة تحرك الدعـوى فـيها بلا شكوى- أو علم بوقوع موت مشتبه به ان يخبر قاضي التحقيق أو المحقق أو الادعاء العام أو أحد مراكز الشرطة]

- والمقصـود بالدعاوى التي تحرك بلا شكوى من المجني عليه هي دعاوى الحق العام التـي تحـرك بمجـرد الاخبار من أي شخص علم بوقوعها- والاخبار وفق هذه المادة جوازي وليس وجوبي

وتـنص المادة ٤٨ منه بأن [كل مكلف بخدمة عامة علم أثناء تأدية عمله أو بسبب تأديـته بوقوع جريمة أو اشتبه في وقوع جريمة تحرك الدعوى فيها بلا شكوى- وكل مـن قدم مساعدة بحكم مهنته الطبية في حالة يشتبه معها بوقوع جريمة- وكل شخص كان حاضراً ارتكاب جناية عليهم ان يخبروا فوراً أحداً ممن ذكروا في المادة ٤٧].

المقصـود بالجناية في هذه المادة هي الجناية المشهودة- والشارع لم يبين معاقبة الممتـنع عـن الإخبار ويجوز مقاضاته وفق المادة ٢٤٧ عقوبات بجريمة الاحجام عن الإخبار.. والإخبار وفق هذه المادة الزامي.

الإخبار يكون أما بصورة شفهية أو تحريرية (م١) منه وتتضمن الشكوى التحريرية الدعـوى بـالحق المدني (م٩/أ) منه- وقد يكون الإخبار عن سماع أو مشاهدة- وعلى المسـؤول في مركز الشرطة ان يدون على الفور أقوال المخبر (م٤٩) منه أو المشتكي بعد تحليفه اليمين لأن المخبر حكمه حكم الشاهد ويحلف اليمين إذا كان قد أكمل الخامسة عشـرة مـن عمره- (م٦٠/ب،جـ) منه. أما إذا لم يكملها فتسمع أقواله من غير يمين لأنهـا تسمع على سبيل الاستدلال ولا تكون دليلاً كاملاً يصح الحكم استناداً إليه أي إنها تصـلح فـي هذه الحالة لأن تكون دليلاً يهتدى إليه في سبيل البحث عن أدلة أخرى، أو إنها تصلح في المرافعة للاستناد إليها في تقوية الأدلة الأخرى أو اضعافها.

الإخـبار قـد يقع بصورة رسمية يعين بكتاب رسمي يوضح فيه أدلة الإخبار فيشرع القائم بالتحقيق التحقيق بالقضية.

وهناك حالات يخشى فيها المخبر الغير ويحجم عن الإخبار لذلك فقد سهل له المشرع في سبيل كشف الجريمة بأن لا يكشف عن هويته وعدم اعتباره شاهداً حيث أصدر مجلس قيادة الثورة القرار المرقم ٧٧٣ في ١٩/ ٩/ ١٩٨٨ القانون المرقم ١١٩ لسنة ١٩٨٨ (قانون تعديل قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١)- المنشور بالوقائع العراقية بعددها المرقم ٣٢٢٢ والمؤرخ في ٣/ ١٠/ ١٩٨٨، ص ٨٦٨- المعدل للمادة ٤٧ من قانون أصول المحاكمات الجزائية وهو يقضي بجعل المادة المذكورة الفقرة (١) للمادة وأضاف لها الفقرة الآتية..

٢- للمخبر في الجرائم الماسة بأمن الدولة الداخلي أو الخارجي وجرائم التخريب الاقتصادي والجرائم الأخرى المعاقب عليها بالاعدام أو السجن المؤبد أو المؤقت ان يطلب عدم الكشف عن هويته وعدم اعتباره شاهداً، وللقاضي ان يثبت ذلك مع خلاصة الإخبار في سجل خاص يعد لهذا الغرض ويقوم بإجراء التحقيق وفق الأصول مستفيداً من المعلومات التي تضمنها الإخبار دون بيان هوية المخبر في الأدوات التحقيقية.

وجاء في الأسباب الموجبة للقانون بأنه- وجد ان المصلحة تقضي بتبسيط إجراءات الإخبار وحماية المخبر في الجرائم الهامة وتخفيف معاناته من الإخبار وتوفير أفضل الضمانات له- فللأسباب المذكورة شرع هذا القانون الذي ينفذ من تاريخ نشره في ٣/ ١٠/ ١٩٨٨.

القائم بالتحقيق بعد وصول الإخبار إليه يقوم بتدوين أقوال المخبر ويسأله عن شهود الحادث ومكان الجريمة وتاريخ وساعة وقوعها وإذا اقتضى الأمر يسرع بالانتقال إلى مكان الحادث وينظم محضر بالكشف على ضوء المادة ٤٣ منه وان يخبر قاضي التحقيق فوراً بالاخبار وقبل انتقاله لمعاينة محل الجريمة- وعليه ان يعطي وصفاً لمحل الحادث كأن تكون الجريمة في دار أو بستان أو أرض خالية أو طريق عام وغيرها من موجبات التحقيق كضبط المبرزات الجرمية.. مع تنظيم مخطط لمحل الحادث- وفي الجرائم المهمة يستعين بمصور لتصوير آثار الجريمة وإذا كانت الجريمة جريمة قتل عليه إرسال الجثة إلى الطب العدلي بدون تأخير لبيان السبب الحقيقي للوفاة- وإرسال الآلة المستعملة كأن تكون مسدساً أو خنجراً أو غيره من الآلات والأسلحة الحربية أو الجارحة أو الراضة إلى الجهة الفنية لإجراء الفحوص الفنية عليها.

هذه هي الإجراءات المستعجلة التي يقوم بها القائم بالتحقيق بدون تأخير لأن للتأخير آفات قد تضيع فيها معالم الجريمة وتؤدي بالنتيجة إلى ضياع أدلة الجريمة.

# الفصل الثاني

## المبحث الأول

## التحقيق الذي تقوم به الشرطة

عرفــت المذكرة الايضاحية لقانون أصول المحاكمات الجزائية (العراقي) المسؤول فــي مركز الشرطة هو ضابط الشرطة ومأمور المركز والمفوض- فإذا وصل أخبار إلى ضــابط فــي مركز الشرطة أو إلى مأمور المركز أو إلى أي مسؤول فيه بوقوع جريمة جناية أو جنحة أو قدمت إليه شكوى فعليه ان يدون افادة المخبر ويرسل تقريراً بذلك إلى قاضي التحقيق أو المحقق ويخبر عضو الادعاء العام [المادة ٤٩ من الأصول الجزائية و ٨/أولاً مــن قانون الادعاء العام] وتكون تحقيقاته في هذه الحالة تحقيقاً أولياً. وإذا كان الاخبار عن جناية أو جنحة مشهودة فيتخذ الإجراءات التي يتخذها عضو الضبط القضائي في هذه الحالة وهي المبينة بالمادة ٤٣ من الأصول الجزائية ويسلم الأوراق إلى المحقق أو القاضــي وتكــون له في هذه الجريمة المشهودة صلاحية محقق المادة ٥٠/ب منه.. والجريمة المشهودة وتسمى أيضاً الجريمة المتلبس بها عرفها المشرع بالمادة الأولى/ب وهي التي شوهدت حال ارتكابها الخ..

الاخبار الذي يقع عن مخالفة فيقدمه المسؤول في مركز الشرطة بتقرير موجز إلى المحقــق أو قاضــي التحقــيق يتضــمن اسم المخبر وأسماء الشهود والمادة القانونية المنطــبقة علــى الواقعة م٤٩/ب ويقتضي وجوب تدوين افادة المتهم قبل صدور القرار باحالته على محكمة الموضوع م١٣٤/ب منه- ويجب على المسؤول في مركز الشرطة في جميع الأحوال ان يدوّن في دفتر المركز خلاصة الاخبار عن كل جريمة والوقت الذي وقع فيه الاخبار م٤٩.

وإذا صــدر أمر من القاضي لمسؤول مركز الشرطة بالتحقيق في أية جريمة فيقوم بالتحقــيق ويقــدم مطالعــته للقاضــي- وفي حالة اخباره بوقوع جريمة ان يقدم تقرير للقاضــي ولكــنه إذا اعــتقد ان احالــة المخــبر على قاضي التحقيق أو المحقق يؤخر الإجــراءات التحقيقية مما يؤدي إلى ضياع معالم الجريمة أو الاضرار بسير التحقيق أو

هرب المتهم ففي هذه الحالة وحسب اعتقاده الذي ينظم به محضراً يقوم بالتحقيق وحال فراغه منه يقدم تقريراً به للقاضي م٥٠.

ويكــون للمســؤول في مركز الشرطة في الأحوال المبينة بالمادتين ٤٩ و٥٠ من الأصول الجزائية سلطة محقق.. والقرار التمييزي بعدد ٦٤١/ تمييزية/ ٧٨/ في ٣٠/ ٥ / ٧٨ يشــير بأن [يكون لمفوض الشرطة الخفر سلطة محقق ويعتبر الاقرار امامه بحكم الاقرار أمام المحقق]

بعض الفقهاء ينتقدون اعطاء المسؤول في مركز الشرطة سلطة محقق بمجرد ان يــنظم محضــراً إنــه باعتقاده ان هناك خشية بهرب المتهم وان تقتصر مهمة التحقيق بالمحقق وقاضي التحقيق فقط[1].

---

[1] د. سليم حربه- العكيلي في شرح أصول المحاكمات الجزائية جــ١ ص١٠٠.

# المبحث الثاني

# التحقيق الابتدائي

## أحكام عامة

يقوم بالتحقيق الابتدائي قضاة التحقيق والمحققون تحت اشراف قضاة التحقيق- ويصادف في بعض الاحيان عدم وجود قاضي التحقيق بدائرته الرسمية لأي سبب ولوقت وقتي واقتضى الأمر اتخاذ إجراء فوري من قبل المحقق أو المسؤول عن التحقيق كإصدار أمر القبض أو التوقيف أو إجراء التحري بالمساكن للقبض على المشتبه بهم فعلى المسؤول عن التحقيق عرض الأمر على أي قاضي في منطقته أو منطقة قريبة منها للنظر في اتخاذ ما يلزم (م٥١). وعلى ان يعرض الأوراق على قاضي التحقيق المختص بأسرع ما يمكن وتكون القرارات والإجراءات المتخذة فيها بحكم القرارات والإجراءات المتخذة من قاضي التحقيق نفسه.

### الادعاء العام الذي وقعت الجريمة أمامه

يمارس عضو الادعاء العام صلاحية قاضي التحقيق في مكان الحادث إذا لم يكن قاضي التحقيق موجوداً وتزول عنه هذه الصلاحية عند حضور قاضي التحقيق المختص، ما لم يطلب إليه مواصلة التحقيق كلاً أو جزءاً فيما يتولى القيام به (م٣/ثانياً من قانون الادعاء العام).. وإذا أبلغ عضو الادعاء العام بوقوع جريمة وتعذر عليه الاتصال بقاضي التحقيق فينتقل إلى محل الحادث ويملك صلاحية قاضي التحقيق في اتخاذ أي إجراء من إجراءات التحقيق في مكان الحادث كالقبض أو التفتيش وتدوين أقوال الشهود وافادة المتهمين- فعضو الادعاء العام يمارس صلاحية قاضي التحقيق في مكان الحادث وليس في خارجه- كما لا حق له بممارسة صلاحية قاضي التحقيق في منطقته في حالة غياب قاضي التحقيق في اجازة مثلاً أو في حالة نقله دون تعيين خلف له لأن دور الادعاء بالأساس خصصه المشرع بالاتهام بعكس المشرع المصري الذي أعطى للادعاء العام سلطة التحقيق والاتهام.

## القاضي الذي وقعت الجريمة أمامه .

يجـوز لأي قاضي مهما كانت درجته أو نوع عمله القضائي ان يجري التحقيق في أيـة جـريمة وقعت بحضوره إذا لم يكن قاضي التحقيق موجوداً (م٥١/د) أي ان له ان يستجوب ذوي العلاقة ويقرر القبض والتفتيش ويضبط الأسلحة والأدوات التي استعملت في الجريمة إلى غير ذلك ثم يعرض الأمر على قاضي التحقيق المختص بأسرع ما يمكن وتكون اجراءاته في ذلك بحكم الإجراءات التي يقوم بها قاضي التحقيق.

## تعيين المحقق

قـانون أصول المحاكمات الجزائية اقتصر على تعيين المحقق الذي يقوم بالتحقيق تحـت اشـراف قاضي التحقيق (م٥٢).. أما عبارة المحقق العدلي فقد وردت في قانون المـلاك رقـم ٢٥ لسنة ٦٠ حيث وضعت درجة محقق عدلي بالوظائف الخاصة بوزارة العـدل- ويعيـن المحقـق بأمـر من وزير العدل على ان يكون حاصلاً على شهادة في القـانون معـترف بهـا أو حاصلاً على شهادة دبلوم الادارة القانونية من هيئة المعاهد الفنـية، ويجـوز مـنح ضباط الشرطة ومفوضيها وموظفي وزارة العدل من القانونيين سلطة محقق بأمر من وزير العدل- ولا يمارس المحقق أعمال وظيفته لأول مرة إلا بعد اجتـيازه دورة خاصة في المعهد القضائي لا تقل مدتها عن ثلاثة أشهر إذا كان حاصلاً علـى شـهادة في القانون معترف بها- ولا تقل عن سنة تقويمية كاملة إذا كان حاصلاً على شهادة دبلوم في الادارة القانونية من هيئة المعاهد الفنية وحلفه أمام رئيس محكمة الاسـتئناف اليميـن الآتـية "أقسم بالله ان أؤدي أعمال وظيفتي بالعدل واطبق القوانين بأمانـة- وذلـك طبقاً لقرار مجلس قيادة الثورة المرقم ٥٤ في ٧/ ٦/ ٩٥ والذي ألغى الفقرتين (هـ، و) من المادة ٥١ من الأصول الجزائية- وقرار آخر بعدد ٥٥ في ٧/ ٦/ ٩٥ نص بأنه- لوزير العدل قبول من كان حاصلاً على شهادة دبلوم في الادارة القانونية مـن هيـئة المعاهد الفنية وأكمل الخدمة العسكرية في دورة خاصة في المعهد القضائي لاعداد المحققين لا تقل مدتها عن سنة تقويمية كاملة.

## التحقيق الذي يقوم به قاضي التحقيق والمحقق

يقوم قاضي التحقيق بالتحقيق في جميع الجرائم بنفسه أو بواسطة المحقق وله ان ينيـب أحد أعضاء الضبط القضائي لاتخاذ إجراء معين (م٥٢/أ) كأن يأمر المسؤول في

مركز الشرطة بإجراء الكشف أو التفتيش أو استجواب الشهود أو المتهمين.. واعتيادياً يجـري الكشـف على محل الحادث من قبل القاضي أو المحقق تثبت فيه الآثار المادية للجريمة وضبط الأسلحة وكل ما استعمل في ارتكاب الجريمة وتدوين افادة المجني عليه وسماع أقوال من كان حاضراً وإذا كان المجني عليه قد توفي فبيان السبب الظاهر للوفاة وتنظيم مرتسم للمكان.

وفـي حالـة اخبار قاضي التحقيق بوقوع جناية مشهودة فعليه ان ينتقل إلى محل الحادث كلما كان ذلك ممكناً ويتخذ الإجراءات المشار إليها واخبار الادعاء العام بذلك (م ٥٢، ٤٣) من الأصول الجزائية.

هـذا وتعتـبر إجـراءات التحقـيق الابتدائـي سرية- بعكس المرافعة في محكمة الموضـوع تعتبر علنية يحضرها جمهور من الناس- حيث في التحقيق الابتدائي للمتهم وللمشـتكي وللمدعـي بـالحق المدنـي وللمسؤول مدنياً عن فعل المتهم ووكلائهم ان يحضروا إجراءات التحقيق- وللقاضي أو المحقق ان يمنع أيا منهم من الحضور للفترة التـي يراها مناسبة ويدون ذلك في محضر ينظمه لهذا الغرض وان عدم تنظيم المحضر يعني بأنه لا يحق له المنع- وعند انتهاء فترة المنع فيحق لهؤلاء الاطلاع على ما جرى بغيابهم- ولا يجوز لغير هؤلاء حضور التحقيق الابتدائي إلا إذا أذن القاضي بذلك-

هـذا ويسـتطيع من تقدم ذكرهم أي المشتكي والمتهم والمدعي بالحق المدني أو المسـؤول مدنياً الحصول على صور من الأوراق التحقيقية والافادات على نفقته إلا إذا رآى القاضي ان اعطاءها يؤثر على سير التحقيق أو سريته.

**الاختصاص في التحقيق والمحاكمة. ونقل الدعوى**

يقصد بالاختصاص صلاحية القضاء للنظر في الدعوى تحقيقاً أو محاكمة وهو أما اقليمـي أو عينـي أو شـامل أو شخصي أو مكاني أو نوعي (وظيفي)- والاختصاص الشخصي أو المكاني أو النوعي يدخل في مفهوم الاختصاص القضائي

١- الاختصاص الاقليمي

الأصل ان يسري على الاقليم قانونه وان يسري القانون على اقليمه- ويستثنى من ذلك ما تقضي به النصوص الخاصة- فقد نص قانون العقوبات (العراقي) في مادته (٦) على سريان احكامه على جميع الجرائم التي ترتكب في العراق، ونصت المادة (٧) على

امتداد حدود العراق الاقليمية إلى مياهه الاقليمية والى الفضاء الجوي الذي يعلوها والى السفن والطائرات العراقية أينما كانت- وكذلك الأراضي التي يحتلها الجيش العراقي في الجـرائم التي تمس سلامة الجيش أو مصالحه، ونصت المواد الأخرى على أحوال عدم سريانه وعلى أحوال سريانه على الجرائم التي تقع خارج العراق.

٢- الاختصاص العيني

ويسـري قانون العقوبات (العراقي) على كل من ارتكب خارج العراق جريمة ماسة بأمـن الدولـة الداخلـي أو الخارجـي أو ضد نظامها الجمهوري أو سنداتها المالية أو طوابعها أو جريمة تزوير في اوراقها الرسمية أو جريمة تزوير أو تقليد أو تزييف عملة ورقية أو مسكوكات معدنية متداولة قانوناً أو عرفاً في العراق أو الخارج (م٩ عقوبات).

٣- الاختصاص الشامل

ويسـري قانون العقوبات (العراقي) على كل من وجد في العراق بعد ان ارتكب في الخارج بوصفه فاعلاً أو شريكاً جريمة تخريب أو تعطيل وسائل المخابرات والمواصلات الدولية والاتجار بالنساء أو بالصغار أو بالرقيق أو بالمخدرات.

٤- الاختصاصي الشخصي

يقصـد بالاختصـاص الشخصي ولاية السلطات الجزائية في اتخاذ الإجراءات ضد المـتهم بالذات- فالقضاء العراقي لا يحاكم من يرتكب جريمة في اقليمه إذا كان متمتعاً بالحصـانة الدبلوماسية (م١١ عقوبات)- والمتهم الحدث لا تحاكمه إلا محاكم الأحداث- والعسكريين تتخذ الإجراءات ضده ولا تحاكمه المحاكم العامة إلا في أحوال معينة كترتب حق شخصي للافراد- م١٩ من قانون أصول المحاكمات العسكرية رقم ٤٤ لسنة ١٩٤١ - ومـن يرتكـب جـريمة خـارج العراق لا يحاكم في العراق إلا بشروط معينة- م١٤ عقوبـات-.. وبتوضيح أكثر يقصد بالاختصاص الشخصي إنه ينبغي ان تكون المحكمة المطروحة عليها الدعوى ولاية الفصل فيها بالنسبة إلى شخص المتهم الماثل أمامها، أي ان تكـون مختصـة قانونـاً بمحاكمته لأن المشرع قد يعفي بعض الأفراد من الخضوع لمحاكمة الدولة.

٥ـ الاختصاص النوعي او الوظيفي

ويقصـــد بـــه الصلاحية في أتخاذ الاجراءات الجزائية في نوع من الجرائم، فجرائم الجـــنايات تنظر من محكمة الجنايات. وجرائم الجنح والمخالفات تنظر من محكمة الجنح ومحكمة التجارة تختص بنوع معين من جرائم الجنايات والجنح.

٦- الاختصاص المكاني

ويقصـــد بـــه الصلاحية في اتخاذ الإجراءات الجزائية في منطقة محددة بالنظر إلى مكـــان وقـــوع الجريمة- وحسب نص المادة ٥٣ يحدد الاختصاص المكاني في التحقيق بالمكـــان الـــذي وقعت فيه الجريمة كلها أو جزء منها أو أي فعل متمم لها أو أية نتيجة ترتبـــت علـــيها أو أي فعل يكون جزءاً من جريمة مركبة أو مستمرة أو متتابعة أو من جـــرائم العـــادة كمـــا يحدد بالمكان الذي وجد المجني عليه فيه أو وجد فيه المال الذي ارتكبت الجريمة بشأنه بعد نقله إليه بواسطة مرتكبها أو شخص عالم بها- ويطبق الحكم نفسه على الشروع بالجريمة.

## الجريمة المركبة

الجـــريمة المركـــبة تـــتكون في حقيقتها من أكثر من جريمة وقد اعتبرها القانون جـــريمة واحـــدة استثناءً من الأصل [مثل المادة ٤٠٦/١ز عقوبات إذا اقترن القتل عمداً بجـــريمة أو أكثر من جرائم القتل عمداً أو الشروع فيه].. الذي يوجب توجيه تهمة عن كل جريمة لذلك فإن صدور قرار في إحدى الجرائم البسيطة أو أكثر من الجرائم المكونة للتهمة المركبة لا يغني عن إصدار قرار بالباقي منها.. وهذا يختلف عن الجريمة الكبرى التي تبين بنتيجة التحقيق القضائي أو المحاكمة إنها جريمة صغرى ذلك ان تلك الجريمة جريمة واحدة.

وبتعبـــير آخـــر فإن الجريمة المركبة تتكون من جريمتين أو أكثر اقترنت ببعضها تنفيذاً لغرض واحد أراد الفاعل تحقيقه منذ الابتداء فاعتبرها القانون جريمة واحدة بنص خاص فيه ووضع لها عقوبة أشد من عقوبة كل من الجرائم البسيطة المركبة منها مثل الاقـــتران المنصوص عليه بالمادة ٤٠٦/١ز ومثال ذلك أيضاً القتل العمد تسهيلاً للسرقة وفق المادة ٤٠٦/١ح عقوبات أو الخطف باكراه وفق المادة ٤٢٣ عقوبات- فالاستيلاء علـــى المـــال هو الغرض من الجريمة الأولى فارتكبت جريمة القتل وجريمة السرقة معاً لتحقـــيقه- وان الســـيطرة علـــى المجني عليه هو الغرض من الجريمة الثانية فارتكبت

جـريمة الخطف وجريمة الاكراه معاً لتحقيقه فاعتبر القانون الجريمتين الاوليين جريمة واحـدة. وكذلـك اعتـبر الأخريين جريمة واحدة وقرر لكل من هاتين الجريمتين عقوبة واحدة.

## الجريمة المستمرة

الجـريمة المسـتمرة تتكون من سلوك اجرامي متجدد يستمر مدة من الزمن. فلا تنتهي الجريمة إلا بانتهاء هذا السلوك.. مثال ذلك حيازة مخدرات أو سلاح بلا اجازة أو اخفـاء أمـوال متحصلة عن جريمة. فالجريمة المستمرة في حقيقتها فعل واحد مستمر فهـي جـريمة واحدة وليست جرائم متعددة.. وتتحقق الجريمة المستمرة بارتكاب فعل مـتجدد مستمر بحيث تتكون من "حالة جنائية" وتعتبر الجريمة المستمرة منتهية عندما تنتهـي هـذه الحالة ومثالها كما قلنا جريمة اخفاء الأشياء المتحصلة من جريمة (وفق قـرار مجلـس قـيادة الـثورة المرقم ١٠٣ والمؤرخ في ١/ ٨/ ٩٤) وجريمة حيازة المخدرات (م١٤ من قانون المخدرات) وجريمة الامتناع عن تسليم طفل لمن له الحق في حضـانته شـرعاً م٣٨٢ عقوبات- وجريمة حبس شخص بدون وجه حق (المادة ٤٢١ عقوبات) وجريمة حمل السلاح بدون اجازة (قانون الأسلحة رقم ١٣ لسنة ٩٢) وجريمة عدم وضع مصباح على الحفر (المادة ٤٩٠ عقوبات).

## الجريمة الوقتية

وهي التي تحدث من ارتكاب فعل في وقت محدد وتعتبر منتهية بمجرد حصول هذا الفعل ومثالها جريمة القتل والسرقة والتزوير والاحتيال. والقرار التمييزي بعدد ٢٣١٢/ جـنايات/ ٧٢ في ٢١/ ١٠/ ٧٢ بخصوص قرار محكمة جنايات الكرخ بعدد ١٨٤/ ج/ ٧١ يشـير إلـى ان [الجريمة الوقتية تتكون من فعل يحدث في وقت محدود فهي تنتهي بمجرد انتهائه فاللواطة جريمة وقتية تنتهي بمجرد انتهاء الفعل المكون لها فإذا تكررت اللواطة في زمان ومكان آخرين فإن التكرار جريمة مستقلة].

## الجريمة المرتبطة والجريمة المتعاقبة

هـي جـرائم مـتعددة مستقلة لكنها مرتبطة ببعضها ارتباطاً لا يقبل التجزئة وقد ارتكبـت تحقـيقاً لغـرض واحد أراد الفاعل تحقيقه منذ الابتداء (م١٤٢ عقوبات) مثل

جريمة التزوير تسهيلاً لجريمة الاختلاس وحمل سلاح ناري بدون اجازة تنفيذاً للقتل أو التزوير في المحرر واستعمال المحرر المزور. وعند الادانة يدان المتهم عن الجريمتين ويحكم عليه عن كل جريمة منهما وتنفذ بحقه العقوبة الأشد- بعكس الجرائم المتعاقبة حيث تفرض العقوبة على كل جريمة وتنفذ بالتعاقب لأن كل جريمة تعتبر منفصلة عن الأخرى كالاعتداء على شخص بالايذاء في يوم وحرق بستانه في يوم آخر وسرقة أموال من داره في يوم غيره.

## الجريمة المتتابعة

الجريمة المتتابعة وتسمى بالجريمة المتكررة أو الجريمة المتلاحقة الأفعال.. وتثور الصعوبة فيما يتعلق بالجرائم الوقتية التي ترتكب بطريقة متتابعة وتسمى بالجريمة المتكررة- وهي عبارة عن تفكير اجرامي واحد يتم تنفيذه على عدة دفعات وتتميز بوحدة الغرض ووحدة الحق المعتدى عليه. ومثالها انتواء شخص سرقة منقولات من منزل واتيانه الجريمة على عدة مرات أو أيام تنفيذاً لتلك النية وتعبر عنها محكمة التمييز (في العراق) ومحكمة النقض (في مصر) بقولها الجريمة متلاحقة الأفعال التي تعتبر وحدة في باب المسؤولية الجنائية وهي التي تقع ثمرة لتصميم يرد على ذهن الجاني في بادئ الأمر على ان يجزئ نشاطه على أزمنة مختلفة وبصورة منظمة بحيث يكون كل نشاط يقبل به الجاني على فعل من تلك الأفعال متشابه أو كالمتشابه مع ما سبقه من جهة ظروفه وان يكون بين الأزمنة التي ترتكب فيها هذه الأفعال نوع من التقارب يناسب حملها على إنها جميعاً تكوّن جريمة واحدة[1]- وان المتهم في الجريمة المتكررة يقدم للمحاكمة عن جريمة واحدة تتكون من مجموع الأفعال التي أتاها ويقضى عليه بعقوبة واحدة

وبتوضيح أكثر للجريمة المتتابعة نقول بأن الجريمة البسيطة هي التي تتكون من فعل واحد ولا يهم صفته سواءً أكان ايجابياً أم سلبياً.. وسواءً أكانت الجريمة التي تتكون به وقتية أم مستمرة- على ان الجريمة الوقتية قد تتخذ مظهراً مركباً (Complex) حيث يرتكب الجاني ليس فعلاً واحداً وإنما عدد من الأفعال المتتابعة أو المتكررة من أجل تحقيق غرض جنائي واحد مثال ذلك ان يسرق الخادم نقود سيده على دفعات من داره (م

---

[1] د. المرصفاوي- أصول الإجراءات الجنائية ص١٨١و١٨٢، د. القللي- أصول قانون تحقيق الجنايات ص١٠.

٦/٤٤٤ عقوبات)- وان يسرق أحد الأشخاص الكهرباء من المصلحة مرات متعددة بواسطة توصيل سلك كهربائي في كل ليلة لمدة شهر (م٤٤٤/١١ عقوبات).. وان يختلس الموظف عدة مرات في خلال سنة الأموال المودعة لديه بحكم وظيفته (م٣١٥ عقوبات و١٨٩ من الأصول الجزائية)- وان يضرب المعتدي خصمه ضربات عديدة متعاقبة عدة مرات في آن واحد (م٤١٢- ٤١٣ عقوبات)- وجريمة تزوير عدة قطع من النقود في وقت واحد (م٢٨٠ عقوبات)- ففي كل هذه الأحوال كان الاعتداء منصباً على حق يحميه القانون ولكن الاعتداء لم يقع بفعل واحد وإنما بعدة أفعال ارتكبت في أوقات مختلفة بقصد تحقيق غرض جنائي واحد.. فالجريمة المتكررة كالاعتداء على المجني عليه بعدة ضربات أو حدوث الاختلاس على عدة دفعات خلال سنة واحدة.. فكل ضربة تكفي وحدها لتكوين جريمة الضرب. وكل دفعة من الاختلاس تكفي وحدها لتكوين جريمة السرقة. ولكن كل هذه الضربات أو كل دفعات الاختلاس تكوّن حركة جنائية واحدة تعد في نظر القانون جريمة واحدة.

**جريمة العادة**

جريمة العادة وتسمى جريمة الاعتياد وهي تتكون من أكثر من فعل واحد بحيث لا يكوّن الفعل الواحد جريمة وإنما العادة على ارتكاب عدة أفعال هي التي تتحقق بها الجريمة المعاقب عليها- ومثالها جريمة الاعتياد على ممارسة البغاء- وجريمة زنا الزوج في منزل الزوجية وفقاً للمادة ٢٤١ من قانون العقوبات البغدادي الملغي حيث نصت بأن [كل زوج زنى غير مرة في منزل الزوجية يعاقب بناءً على دعوى الزوجة بالحبس مدة لا تزيد على سنتين وبغرامة لا تتجاوز مائة دينار... ويلاحظ ان قانون العقوبات الحالي رقم ١١١ لسنة ٦٩ قد رفع في المادة ٣٧٧ منه صفة العادة عن جريمة زنا الزوج بحيث تعتبر جريمة قائمة ولو زنى مرة واحدة في منزل الزوجية.

**الاختصاص**

لقد حددت المادة ٥٣ الاختصاص المكاني بالمكان الذي وقعت فيه الجريمة[1] كلها أو جزء منها أو فعل يكون جزءاً من جريمة مركبة أو مستمرة أو متتابعة أو من جرائم

---

(١) القرار التمييزي المرقم ٢٢٥/ موسعة ثانية/٨٨ في ٨٨/٨/٣١ [تكون محكمة موقع المصرف المسحوب عليه الصك هي المختصة بمحاكمة ساحب الصك.. م٥٣ و١٤١ أصول جزائية].

العـــادة- أو المكان الذي وجد فيه المجني عليه مثال ذلك ان يكون الرصاص أطلق عليه فـــي مـــنطقة ثم نقل إلى منطقة أخرى- ويكون المكان الذي وجد فيه المال الذي وقعت عليه الجريمة مكاناً للتحقيق فيها بشرط ان يكون قد نقل إليه بواسطة مرتكبها أو شخص عـــالم بهـــا- ولقاضي التحقيق ان يحيل الدعوى على قاضي التحقيق الذي تقع الجريمة ضمن اختصاصه المكاني فإذا وجد هذا القاضي إنه غير مختص بالتحقيق فيها فعليه ان يعرض الأمر على محكمة الجنايات إذا كانت المحكمتين ضمن اختصاصها- وعلى محكمة الاستئناف ومحكمة التمييز في أحوال أخرى نص عليها قرار مجلس قيادة الثورة المرقم ٥٧ في ٢٨/ ٣/ ١٩٩٣ حيث جاء فيه:

١- تخـــتص محكمـــة الجنايات بالنظر في تنازع الاختصاص المكاني بين المحاكم ضمن منطقتها.

٢- تخـــتص محكمة الاستئناف بصفتها التمييزية بالنظر في تنازع الاختصاص المكاني بيـــن محكمتي جنايات ضمن منطقتها، أو بين محكمتي جنح أو محكمتي تحقيق تتبع كل منهما محكمة جنايات في المنطقة نفسها.

٣- تختص الهيئة الجزائية في محكمة التمييز بالنظر في تنازع الاختصاص المكاني بين محكمتين تقع كل منهما ضمن منطقة استئنافية.

هذا وتنص المادة ٥٤ بأنه إذا قدمت شكوى أو اخبار إلى جهتين مختصتين أو أكثر مـــن جهات التحقيق فإن الجهة التي قدمت إليها الشكوى أولاً هي المختصة ويجب احالة الأوراق التحقيقـــية إلـــيها مـــثال ذلـــك شخص سرقت سيارته فتقدم بشكوى إلى قاضي التحقـــيق الكـــرادة علـــى أساس السرقة وقعت في منطقته- ثم عثر هذا الشخص على سيارته ضمن منطقة الاسكندرية وتقدم بشكوى إلى قاضي التحقيق في الاسكندرية.. ففي هذه الحالة- على القاضي الأخير ان يحيل الأوراق التحقيقية على قاضي تحقيق الكرادة لاكمال التحقيق فيها- وإذا تعدد المتهمون فاعلين أو شركاء وقدمت الشكوى أو الاخبار ضد بعضهم إلى جهة تحقيق مختصة وقدمت ضد الآخرين إلى جهة تحقيق أخرى وجب احالـــة الأوراق التحقيقـــية إلى الجهة التي قدمت إليها الشكوى أو الاخبار أولاً- وهذه القواعد توجب تدوين تاريخ تقديم الشكوى أو الاخبار باليوم والساعة والدقيقة.

وحســـب نـــص المادة ٥٥ إذا وقع التنازع في الاختصاص بين جهتين أو أكثر من جهات التحقيق فيحال هذا التنازع على الجهة المعينة بالقرار المشار إليه المرقم ٥٧ في ٢٨/ ٣/ ٩٣ وهـــذا يكون في حالة التنـــازع الايجابي أي ان كلاً من قضاة التحقيق يرى

إنـــه الجهـــة المختصـــة بـــنظر الدعـــوى فيرفع احدهم أو جميعهم الأوراق إلى الجهة المختصة.. وكذلك يكون في حالة التنازع السلبي أي ان كلاً من قضاة التحقيق يرى إنه غير مختص بالتحقيق بالقضية.

## قواعد الاختصاص المكاني

قواعد الاختصاص المكاني (في العراق) ليست من النظام العام لأنها قواعد تنظيمية وليســت حتمــية لذلك لا يترتب على مخالفتها بطلان إجراءات التحقيق وقراراته- وقد نصت على ذلك المادة ٥٣/هـ بأنه [لا تكون إجراءات قاضي التحقيق ولا قراراته باطلة بســبب صدورها خلافاً لأحكام الفقرة (أ)] أي خلافاً للاختصاص المكاني. والأمر متروك لقاضــي التحقــيق حيث يقرر سرعة التحقيق وعدم ضياع معالم الجريمة.. وهذا الأمر يعكــس الحال في مصر حيث تعتبر قواعد الاختصاص المكاني من النظام العام ولا يجوز مخالفتها وتعتبر الإجراءات باطلة في حالة مخالفتها. هذا وتطبق أحكام المواد ٥٣ و٥٤ و٥٥ فـــي تحديد الاختصاص المكاني في المحاكمة وفي تنازع الاختصاص المكاني بين المحاكم الجزائية (م١٤١).

## نقل الدعوى

حسب المادة ٥٥/ب يجوز نقل الدعوى من اختصاص قاضي تحقيق إلى اختصاص قاضـــي تحقـــيق آخـــر بأمر من وزير العدل أو قرار من محكمة التمييز أو من محكمة الجـــنايات ضـــمن منطقـــتها إذا اقتضـــت ظروف الأمن أو كان النقل يساعد على ظهور الحقـــيقة- ونفـــس الحالة تكون في محكمة الموضوع طبقاً للمادة ١٤٢[1] فقد تستدعي ظـــروف الأمن الحفاظ على المتهمين والشهود وبقية ذوي العلاقة وتجنبهم وقوع جرائم علـــيهم- أمـــا كشـــف الحقيقة فيتصور إذا كان ابتعاد الشهود وذوي العلاقة إلى منطقة أخرى يجنبهم التهديد ويجعلهم في منأى عن التأثير عليهم للادلاء بأقوال معينة.

---

(١) القـــرار التميـــيزي المرقم ٢٤٥٧/ الهيئة الجزائية للجنايات/٨٨ في ٨٨/٨/٢٥ [لا يعتبرالشعور بالحرج من الأســـباب المشار اليها بالمادة ١٤٢ من قانون أصول المحاكمات الجزائية حتى يتسنى لمحكمة الجنايات طلب نقـــل الدعـــوى الى محكمة جنايات اخرى]... واذا شعر القاضي بالحرج في نظر الدعوى فعليه الرجوع للمادة ١٩٤ مرافعات مدنية بأعتباره القانون العام للاجراءات م/ أوعدم وجود نص بالاصول الجزائية حيث نص – يجـــوز للقاضي إذا استشعر الحرج من نظر الدعوى لاي سبب ان يعرض أمر تنحيه على رئيس المحكمة للنظر فـــي اقـــراره علـــى التنحـــي].. رئـــيس المحكمة: المقصود هنا هو رئيس الاستئناف بالنسبة للمحاكم التابعة للأستئناف.. ورئيس التمييز بالنسبة لقضاة التمييز.

وقرار نقل الدعوى قرار اداري وليس قضائي لذلك لا يخضع لطرق الطعن القانونية يؤيد ذلك القرار التمييزي- ٣٠٩٥/ تمييزية/ ٦٤ في ٨/ ٨/ ٦٥ والقرار التمييزي ١٤٥٥/ جنايات/١٩٦٨ في ١/١٠/١٩٦٨- وهناك قرار الهيئة العامة ٧٥/ هيئة عامة/٩٠ في ١٥/١٠/٩٠ [إن طلب نقل الدعوى محدد بالمادة ١٤٢ من قانون أصول المحاكمات الجزائية لظروف تتعلق بالأمن كالحفاظ على المتهمين والشهود من وقوع جرائم عليهم أو ان النقل يساعد على ظهور الحقيقة كتجنب الشهود التهديد فيما إذا لم تتوفر هذه الظروف فليس هناك ما يستوجب نقل الدعوى وقرر رد الطلب].

# المبحث الثالث

## سماع الشهود ـ وتشخيص المتهم

لـم يـرد بالقـانون تعريف للشهادة.. والشهادة في اللغة معناها البيان.. وسميت الشـهادة بالبينة لأنها تبين الحق من الباطل- والآية الكريمة (ولا تكتموا الشهادة ومن يكـتمها فإنه آثم قلبه).. ويقول الرسول الكريم (ص) [إذا رأيت مثل الشمس فاشهد وإلا فـدع].. ويشـرع فـي التحقيق بتدوين افادة المشتكي [والمشتكي هو الذي يطلب اتخاذ الإجـراءات القانونية ضد المتهم المعتدي وفرض العقاب عليه] أو المخبر [والمخبر هو الـذي لـم يلحقه ضرر من الجريمة- ولا يطلب شيئاً لنفسه- وحكمه حكم الشاهد].. ثم شهادة المجني عليه [والمجني عليه هو الذي اصابته الجريمة بضرر بشخصه في جسمه أو مالـه] وشهود الإثبات الآخرين ومن يطلب الخصوم سماع شهاداتهم.. وكذلك شهادة مـن يـتقدم من تلقاء نفسه للادلاء بمعلوماته إذا كانت تفيد التحقيق وشهادة الأشخاص الذين يصل إلى علم القاضي أو المحقق ان لهم معلومات تتعلق بالحادث (م٥٨)..

ويدعـى الشـهود بورقـة تكلـيف بالحضور.. ويجوز دعوتهم شفاهاً في الجرم المشهود.. ولقاضي التحقيق ومحكمة الموضوع إصدار أمر القبض على الشاهد المتخلف عن الحضور واحضاره جبراً لأداء الشهادة (م٥٩ و١٧٤).

ويسجل في محضر التحقيق مكان استماع الشهادة هل إنه محكمة التحقيق أو مركز الشرطة أو محل الحادث وتثبيت تاريخ تدوينها باليوم والساعة والدقيقة- ويسأل الشاهد عـن اسمه ولقبه وعمره وصناعته ومحل اقامته [اسمك- عمرك- شغلك- أين تسكن] وعلاقـته باطـراف الدعـوى- بالمتهم- والمجني عليه- والمشتكي- والمدعي بالحق المدني-.. ويحلف الشاهد الذي أتم الخامسة عشرة من عمره قبل أداء شهادته يميناً بأن يشـهد بالحق [ويلاحظ ان الشاهد يحلف اليمين في محكمة الموضوع بأن يشهد بالصدق كله ولا يقول إلا الحق م١٦٨]. أما من لم يتم السن المذكورة فيجوز سماعه على سبيل الاستدلال من غير يمين- والاستدلال في دور التحقيق الابتدائي قد يهدي إلى دليل آخر- وفـي دور التحقـيق القضـائي والمحاكمة قد يقوي الدليل الآخر ضد المتهم أو يضعفه وحسـب الأحـوال- ويجوز لمن وجهت له اليمين ان يؤديها وفقاً للأوضاع المقررة في ديانـته إذا طلـب ذلك م١٠٨ من قانون الإثبات رقم ١٠٧ لسنة ٧٩-.. ويجوز سماع

المشتكي والمدعي بالحق المدني كشاهد وتحليفه اليمين م٦٠.. ومن يمتنع عن حلف اليمين يعاقب وفق المادة ٢٥٩ عقوبات- وفي محكمة الموضوع تبدأ المحاكمة بعد تدوين هوية المتهم وتلاوة قرار الاحالة بسماع شهادة المشتكي وأقوال المدعي المدني ثم شهود الإثبات م١٦٧-

وتؤدى الشهادة شفاها ويكتبها المحقق بالفاظها حال سماعها[1] حسب الامكان والعادة الجارية ان الشهادة تدون بالفصحى إلا بعض التعابير العامية العرفية ذات الدلالة الخاصة فيدونها بألفاظها.. ويجوز الأذن للشاهد بأن يستعين بمذكرات إذا اقتضت طبيعة الشهادة ذلك، كأن تكون الشهادة على اختلاس مبالغ أو على خيانة الامانة فيها في أوقات مختلفة سبق للشاهد ان سجل مبالغها وتواريخ التصرف فيها في حينها عند قيامه بالتدقيق والتفتيش- وللشاهد ان يدلي بشهادته كتابة أو بالاشارة المعهودة إذا لم تكن له قدرة على الكلام- أما إذا كان الشاهد يجهل اللغة التي يجري فيها التحقيق فتسمع أقواله بواسطة مترجم بعد تحليف المترجم اليمين[2] إذا أتم الخامسة عشرة من عمره أما إذا لم يتمها فلا يقبل مترجماً لأن حكمه حكم الشاهد في لزوم قول الصدق- وأما الأصم والأبكم فتسمع أقوالهما بواسطة من يعرف ترجمة اشارتهما بعد تحليف المترجم اليمين بأن يترجم بصدق وامانة- ويدون القاضي الشهادات المهمة في الجنايات م٦١- ولغة المحاكم هي اللغة العربية إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك- والشهادات المهمة إذا أمكن للقاضي ان يدونها بخط يده- فيدونها بيده أو يميلها على المحقق أو كاتب الضبط ويوقعها الشاهد بعد انتهاء شهادته وكذلك يوقعها القاضي.. وتسمع شهادة كل شاهد على انفراد وتجوز مواجهة الشهود ببعضهم وبالمتهم م٦٢ وتثبيت المواجهة في المحضر. وهذه المواجهة يلجأ إليها القاضي عند تكذيب الشهود بعضهم بعضاً أو لحمل بعضهم على تذكير الآخرين بالوقائع- وأقوال الشاهد تدون دون شطب أو تعديل أو إضافة وإذا حدث شطب فيجب ان يوقع عليه القاضي وبعكسه لا يعتد بالشطب إذا كان

---

(١) القرار التمييزي ٢٠٩٦/ جنايات/ ٦٨ في ٦٩/١/١٨ [أن الشهادات المدونة فور وقوع الحادث تكون أقرب الى الحقيقة وأدعى الى القناعة لبعدها عن التاثير].. [والقضاء الاسلامي كان يهمل الشهادة إذا مر عليها حين.. والحين حدده عدد من الفقهاء بشهر او ثلاثة أشهر.. وفقهاء الشريعة الاسلامية يرون بوجوب رد كل شهادة جرت للشاهد مغنما او دفعت عنه مغرما أي جلبت له نفعا او دفعت عنه ضررا].

(٢) م ٦١/ج من الأصول الجزائية .. وقد ورد في مذكرة الأئتلاف رقم (٣) في ١٨/ حزيران/ ٢٠٠٣ الأجراءات الجزائية القسم (٤) بان ـ تلغى كلمة جاز الواردة في المادة (٦١) فقرة (ج) وتحل محلها كلمة (وجب).. وهذا يعني ان الشاهد الذي لا يفهم اللغة التي يجري بها التحقيق او كان أصم أو أبكم وجب على المحكمة (وليس جاز كما جاء في النص) تعيين من يترجم أقواله أو أشارته بعد تحليفه اليمين بان يترجم بصدق وأمانة.

واضحاً- وللمتهم وباقي الخصوم مناقشة الشاهد باذن القاضي ولهم ان يطلبوا سماع شهود آخرين عن وقائع معينة فيستجيب القاضي له أو برفضه إذا رأى ان ذلك القصد منه تأخير التحقيق واطالة أمده أو تضليل العدالة م٦٣- ويجب ان يصان الشاهد من كل قول أو إشارة تثير فيه الخوف والاضطراب في أفكاره والشهادة تسمع على سبيل الاسترسال كما هو الحال في القانون الفرنسي والانجليزي وليس على سبيل الاستجواب- أي يسرد الشاهد الوقائع بطريق الحكاية لا ان يسأله القائم بالتحقيق عن أجزاء من الواقعة ليجيب عن كل سؤال جزئي أو ان يوجه إليه أسئلة يكفي الجواب عنها بـ (لا) أو (نعم) ولا يجوز مقاطعة الشاهد إلا إذا استرسل في ذكر وقائع لا علاقة لها بالدعوى أو وقائع فيها مساس بالغير أو مخلة بالآداب أو الأمن م٦٤-

وعلى القاضي أو المحقق ان يثبت في محضر التحقيق ما يلاحظه على الشاهد مما يؤثر على أهليته لأداء الشهادة أو تحملها بسبب سنه أو حالته الجسمية أو العقلية أو النفسية م٦٥- وتلاحظ المادة ٢١٤ حيث لمحكمة الموضوع ان تقرر عدم أهلية الشاهد للشهادة إذا تبين لها إنه غير قادر على تذكر تفاصيل الواقعة أو ادراكه قيمة الشهادة التي يؤديها بسبب سنه أو حالته العقلية أو الجسمية.

ويقصد بوقت تحمل الشهادة- اهلية الشاهد للشهادة وقت وقوعها وعلمه بها- أما وقت ادائها فيقصد به وقت الادلاء بها أمام الجهة المختصة بأستماعها.. فإذا كان الشاهد صغيراً غير مميز وقت اتصال علمه بالواقعة أي إنه لم يتم السابعة فلا تقبل شهادته (وإنما أقواله بقول الصدق) ولو أداها بعد اتمامه الخامسة عشرة لأنه كان عدم الاهلية وقت تحملها- أما إذا كان صغيراً مميزاً وقت تحملها وأداها بعد اتمامه الخامسة عشرة فتقبل مع اليمين دليلاً كاملاً، وإذا كان مميزاً وقت تحملها وأداها قبل اكماله الخامسة عشرة فتقبل على سبيل الاستدلال وإذا كان قد أتم الخامسة عشرة وقت تحملها فتقبل مع اليمين دليلاً كاملاً يجوز ان تستند إليه المحكمة في إصدار الحكم.

وإذا كان الشاهد مريضاً أو كان لديه ما يمنعه من الحضور فعلى القاضي أو المحقق الانتقال إلى محله لتدوين شهادته م٦٧

ويقدر القاضي مصاريف سفر الشاهد بناءً على طلبه ويقدر النفقات الضرورية له في الاقامة بعيداً عن محل اقامته كما يقدر الأجور التي حرم منها ويأمر بصرفها على حساب الخزينة (م٦٦)

هذا وقد منع القانون استماع شهادة الزوج ضد زوجه ما لم يكن متهماً بالزنا[1] أو بجـريمة ضد شخصه أو ماله أو ضد ولد أحدهما- ويشمل هذا الاستثناء زنا الزوجة أو زنا الزوج في منزل الزوجية- أما الولد فيشمل ولد الشاهد أو ولد المتهم إذ لو كان قصد المشرع ولد الشاهد فقط لأورد عبارة ولده لتكون هذه اللفظة معطوفة على عبارة الشاهد وماله...

وكذلـك منع القانون من ان يكون الأصل شاهداً على فرعه ولا الفرع شاهداً على أصله مـا لـم يكن متهماً بجريمة ضد شخصه أو ماله وهذا يعني بأن لا يجوز سماع شهادة الأب أو الأم على ابنه أو ابنته ولا الابن أو البنت ضد الأب أو الجد أو الجدة- م ٦٨/أ، ب والحكمة في هذا النص صيانة وحدة العائلة في هذا المنع.

ويجـوز سماع أحد الأشخاص المتقدم ذكرهم شاهد دفاع للآخر ويهدر من الشهادة الجزء الذي يؤدي إلى ادانة المتهم م٦٨/جـ- ومما يشار إليه في هذا الصدد ان الفقرة (ق) مـن المادة (١٦) من قانون ذيل أصول المحاكمات الجزائية البغدادي لسنة ١٩٣١ نصـت على إنه (يجوز ان يكون أحد الأشخاص المذكورين أعلاه شاهد دفاع للآخر، أما إذا كان قسم من الشهادة يؤدي إلى تجريم المتهم فللمحكمة ان تقبلها كبينة ضده).

لم يأخذ قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ٧١- النافذ حالياً- بجواز الأخـذ بجزء من شهادة الدفاع دليلاً ضد المتهم، لأن الأخذ به مخالف لحكمة عدم جواز اسـتماعه شاهد إثبات ضده، وهي صيانة وحدة العائلة، في حين ان ما أخذ به القانون الـبغدادي يـؤدي إلى زعزعتها لأن شاهد الدفاع قد طلبه المتهم باختياره للاستناد على أقوالـه في نفي التهمة عن نفسه ولم يكن قد توصل إليه التحقيق أو اعتبره شاهد إثبات وكـان مـن حق المتهم ان يعرض ابتداءً عن الاستشهاد به، فإذا صار ما شهد به عليه دليلاً ضده وسبباً في ادانته نشأة العداوة. ولقد قدم القانون النافذ مصلحة العائلة في هذه الحالة.

هـذا وقـد منع قانون المحاماة رقم ١٧٣ لسنة ١٩٦٥ بنص المادة ٣/٤٦ تكليف المحامي بأداء شهادة في نزاع وكّل أو استشير فيه.

---

[1] القـرار التمييزي بعدد ١٨٧/جزاء اولى/٨١ [لا يجوز سماع شهادة الزوجة ضد زوجها المتهم بجريمة اللواطة وانمـا يجـوز ذلك عند أتهامه بجريمة الزنا، وهي تختلف عن الجريمة الاولى ولا يجوز قياسها عليها لامتناع القياس في النصوص العقابية].

## تشخيص المتهم

لـم يـنص قـانون أصول المحاكمات الجزائية على عملية التشخيص غير ان هذه العملـية تقتضيها قواعد العدالة والتحقيق وقد سار عليها قضاة التحقيق منذ أمد بعيد.. لتأيـيد شـهادة الشاهد- فإذا كان الشاهد قد رأى المتهم وعرف أوصافه دون ان يعرف اسمه فتجري عملية تشخيص للمتهم في الإجراءات الاولية بالتحقيق ويسمى هذا الإجراء في الإجراءات المصرية بـ(الاستعراف)- وتتم هذه العملية بأن يوضع الشاهد في مكان لا يـرى فيه المتهم- ثم يوقف المتهم مع أشخاص يشابهونه في الأوصاف- ويستدعى الشـاهد ويحلـف اليميـن بأن يقول الصدق ويطلب إليه ان ينظر إلى هؤلاء الأشخاص ويشـير إلى الشخص الذي ورد في أقواله الاولية إنه رآه وقت الحادث- وتكرر العملية ثـلاث مـرات مـن باب الاحتياط سواءً عرف الشخص المقصود في المرة الأولى أم لم يعرفه، وينظم محضر بكل ما جرى ويثبت فيه إذا كان الشاهد تمكن من تشخيص المتهم أو عجـز عن تشخيصه أو إنه كان متردداً في التشخيص شاكاً بأن المتهم هو الشخص الـذي رآه. ويجـب ان يكـون التشخيص في وقت نظير للوقت الذي وقعت فيه الحادثة توصلاً إلى حقيقة امكان التشخيص ويفضل اجراءه في مكان الحادثة إذا امكن لأن نتيجة التشخيص تكون أقرب للحقيقة، وذلك بأن يوقف المتهم والأشخاص الذي يراد تشخيصه معهـم في المكان الذي قال الشاهد إنه رأى المتهم فيه- ويوقف الشاهد في المكان الذي قـال إنـه كان موجوداً فيه عندما رأى الحادثة ثم تجري عملية التشخيص. ويفضل ان يجـري التشـخيص حال الفراغ من تدوين افادة الشاهد لئلا تضعف صورة الحوادث في ذهـنه بمـرور الزمن- هذا وإذا كان الشهود أكثر من واحد من هذا القبيل فتجري لكل منهم عملية تشخيص على انفراد وينظم بها محضر مستقل.

# المبحث الرابع

# ندب الخبراء

يجـوز للقاضـي أو المحقـق من تلقاء نفسه أو بناءً على طلب الخصوم ان يندب خبيراً أو أكثر لابداء الرأي في ما له صلة بالجريمة التي يجري التحقيق فيها (م٦٩)

والحكمـة فـي الاستعانة بخبير هي الافادة بمعلوماته الفنية لصالح العدالة كما هو الحـال في الشهادة حيث يقدم الشاهد معلوماته للاستعانة بها في تعرف الحقيقة لصالح العدالة- أي ان كلاً منهما يهدف إلى ذات الغرض- فالشاهد يدلي بمعلوماته التي وصلته عن طريق حواسه دون بناء نتائج عليها- بعكس الخبير فإن الوقائع تعرض عليه ليبني علـيها النتائج- ويجوز الاستعانة برأي أكثر من خبير حسب ما تقتضيه طبيعة الجريمة ففي قضية واحدة قد يحتاج القاضي إلى أكثر من خبير كاحتياجه إلى رأي خبير بالأسلحة والـى الطبيـب فـي تحديـد الاصـابة وتوضيح سبب الوفاة والى خبير مختص بتقدير التعويض- ويقدر القاضي أجور الخبير بمثل اقرانه وان لا يغالي في مقدار الأجرة.

هذا ولا يستعان بالخبير في الأمور التي تتولى الدوائر الرسمية المختصة البت فيها كتحليل الدم أو الحبر أو تطبيق طبعات الأصابع أو الكتابة والزمن الذي كتبت فيه ونسبة هـذه الكتابة إلى المشتبه به- والخبير يحلف اليمين القانونية على أداء خبرته بحياد إذا لـم يكن مسجلاً في جدول الخبراء بموجب قانون الخبراء أمام القضاء رقم ١٦٣ لسنة ١٩٧٤.

هـذا ورأي الخبير غير ملزم للمحكمة لأنه باستطاعة القاضي ان يضيف إليه خبير آخر أو يستبدله بخبير آخر وقد نصت المادة ١٣٩ من قانون الإثبات بأن [رأي الخبير لا يفيد المحكمة وعليها إذا قضت بخلاف رأيه ان تضمن حكمها الأسباب التي أوجبت عدم الأخـذ بـرأي الخبير كلاً أو بعضاً].. لذلك يقال بأن القاضي خبير الخبراء لأنه يستطيع الأخذ برأي خبير وعدم الأخذ برأي الخبير الآخر وان تعددوا.

للقاضـي أو المحقـق ان يـرغم المتهم أو المجني عليه في جناية أو جنحة على التمكين من الكشف على جسمه وأخذ تصويره الشمسي أو بصمة ابهامه أو قليل من دمه

أو شـــعره أو أظافره أو غير ذلك مما يفيد التحقيق لإجراء الفحص اللازم عليها ويجب بقدر الامكان ان يكون الكشف على جسم الأنثى بواسطة أنثى كذلك (م ٧٠)-[١]

ويقصــد بالارغـــام القــيام بـــالعمل رغماً على الشخص ولو بتقييد حركته، ولكن المحــذور هــو احتمال تعرضه لصدمة نفسية قد تودي بحياته إذا أخذ دمه، ولذلك فعلى القائم بالتحقيق ان يتقيد برأي الطبيب العدلي في ذلك- والغرض من كل هذه الإجراءات هــو الوصــول إلـــى الحقيقة. وان هذه الإجراءات بالمادة ٧٠ هي مسألة جوازية ولكن الوجوب هو ان يجري الكشف على جسم الأنثى بواسطة أنثى قدر الامكان وإلا في حالة تعــذر ذلـــك فيجري الكشف على جسمها بواسطة رجل كما هو الحال في حالات فحص البكارة بالطب العدلي لندرة الطبيبات العدليات في هذا الموضوع.

ولقاضي التحقيق ان يأذن بفتح قبر للكشف على جثة ميت بواسطة خبير أو طبيب مختص ومن يمكن حضوره من ذوي العلاقة لتشخيص الجثة ومعرفة سبب الوفاة (م٧١) وان يأذن باخراجها من القبر ونقلها للطب العدلي إذا اقتضى الأمر إذا لم يسبق تشريحها لبيان سبب الوفاة- ومن ثم إعادة دفنها والغاية من كل ذلك هو معرفة سبب الوفاة التي يتوقف عليها التكييف القانوني للقضية.

ويجــوز الطعن بحياد الخبير أو خبرته المعين من قبل المحكمة ابتداءً كأن تربطه بالطرف الآخر قرابة أو صداقة- أما إذا كان تعيينه باتفاق الطرفين فلا يجوز الاعتراض عليه-

---

[١] جــاء فـــي مذكرة سلطة الأئتلاف المؤقتة رقم (٣) الاجراءات الجزائية في ١٨/ حزيران/٢٠٠٣ القسم (٤) ــ بألغاء كلمات [ويجب بقدر الأمكان] الواردة بالمادة ٧٠ من الاصول الجزائية.

# المبحث الخامس
# التفتيش

التفتيش هو الاطِلاع على محل (منحه القانون حرمة خاصة باعتباره مستودع سر لصاحبه) لضبط ما عسى ان يوجد فيه ما يفيد في كشف الحقيقة عن جريمة معينة، وقد أضفى القانون حمايته على هذا المحل باعتباره مكنوناً لسر الفرد، بمعنى ان له الحق في ابقـــاء ســـريته قاصرة على نفسه ويحرم على غيره الاطلاع عليه لأن ذلك يعتبر اعتداء على حق الخلوة- وعلى هذا تخرج جميع الأشياء والامكنة الأخرى من حماية القانون إذا لـــم تـــتوفر فيها الحكمة السابقة وان كان القانون قد يضفي عليها حماية من نوع آخر. ومـــن هـــذا القبـــيل المزارع فإنها ليست مستودعاً لسر، ويجوز الاطلاع على ما يوجد بداخلهـــا لأنها وان كانت الحيازة قانوناً ثابتة على من يضع اليد عليها إلا إنها لا تعتبر مستودعاً للسر وليست مما يبغي القانون حمايته- وكذلك المنقولات التي توجد بالطريق يجـــوز الاطلاع عليها لأنها ليست مستودعاً لسر أحد.. وقد تكتسب بعض الأمكنة حماية القـــانون ان كانت تابعة لمحل هو ذاته مصون بكونه مستودع سر كحديقة ملحقة بمنزل ومسورة... وان مسكن الشخص هو المكان الذي يقطن فيه عادة أو يقيم الشخص به ولا يباح لأي فرد الدخول فيه إلا بأذن منه- فالمنزل هو المكان الذي يتخذه سكن لنفسه على وجـــه التوقيت أو الدوام. وتتوفر للمسكن الحماية القانونية ان يكون في حيازة شخص سواءً كان مسكوناً فعلاً أو خالياً من السكان ويستوي ان يكون مصدر حيازة المسكن هو الملكـــية أو الايجار أو العارية ولا يهم شكل المسكن فقد يكون قائماً بذاته أو يكون شقة فـــي مـــنزل أو غرفة في فندق أو خيمة في الصحراء أو مركباً في النهر. كذلك لا عبرة بمدة الاقامة طالت أم قصرت. ويلحق بالأمكنة التي تسبغ عليها الحماية ضد التفتيش في غـــير الأحـــوال المقررة بالقانون مكاتب المحامين وعيادات الأطباء فإنها في غير أوقات الـــدوام تكتسب حرمة خاصة إذ تعتبر حينئذ مستودع لسر لا يباح لأي فرد الاطلاع على ما بداخله.

التفتيش يمكن اعتباره اذن استثناء من القاعدة التي تقضي بعدم المساس بحريات الـــناس وحـــرمة مساكنهم فهو ليس حديث النشأة حيث إنه معروف منذ القدم فالرومان أكـــدوا على حرمة المساكن وعدم الدخول إليها إلا في حالة البحث عن شيء مسروق- [illegible]ريعة الإســـلامية أكدت على حرمة المساكن وعدم انتهاكها بقوله تعالى في القرآن

الكـــريم فـــي سورة النور [يا أيها الذين آمنوا لا تدخلوا بيوتاً غير بيوتكم حتى تستأذنوا وتسلموا على أهلها].

الدســـتور العراقـــي أكـــد على كرامة الإنسان وصيانته من القسوة والتعذيب ومنع القبض والتفتيش والحبس للافراد إلا في الحدود التي يقررها القانون.. فقد جاء بالمادة ٢٢/أ مـــنه بأن [أـــ كرامة الإنسان مصونة وتحرم ممارسة أي نوع من أنواع التعذيب الجسدي أو النفسي- ب- ولا يجوز القبض على أحد أو توقيفه أو حبسه أو تفتيشه إلا وفق أحكام القانون- جـــ- وللمنازل حرمة لا يجوز دخولها أو تفتيشها إلا وفق الأصول المحددة بالقانون]-

وقـــانون العقوبات وضع عقاب على الموظف الذي يستعمل القسوة مع أحد الناس بالمادة ٣٣٢- ووضع عقاب بالمادة ٣٣٣ إذا استعمل التعذيب أو بأمر منه مع المتهم أو الشـــاهد أو خبير لحمله على الاعتراف بجريمة أو الادلاء بأقوال أو معلومات بشأنها أو لكـــتمان أمـــر من الأمور أو لاعطاء رأي معين بشأنها- ويكون بحكم التعذيب استعمال القوة أو التهديد.

وقـــانون الأصـــول الجزائية نص بالمادة ٧٢/أ و ب بأنه [أ- لا يجوز تفتيش أي شـــخص أو دخـــول أو تفتـــيش منزله أو أي محل تحت حيازته إلا في الأحوال المبينة بالقـــانون- ب- ويقـــوم بالتفتيش قاضي التحقيق أو المحقق أو عضو الضبط القضائي بأمـــر مـــن القاضـــي أو من يخوله القانون اجراءه]... ويستثنى من ذلك ١-حالة طلب المساعدة ممن يكون داخل المحل أي طلب الحماية من اعتداء عليه أو طلب اخلاء سبيله من حجز أو انقاذه من حريق أو غرق أو ما شابه ذلك من أحوال الضرورة (م٧٣)- ٢- القبض على شخص صدر الأمر بالقبض عليه أو ارتكب جناية أو جنحة مشهودة واختفى في المحل (م١٠٢ و١٠٥) فيجوز لمن صدر إليه أمر ولكل شخص في الجناية أو الجنحة المشـــهودة ان يدخـــل المحـــل عنوة في سبيل القبض على الشخص المطلوب إذا امتنع صـــاحب المحل عن السماح له بالدخول أو امتنع عن تسليم الشخص المطلوب أو امتنع عن ابداء التسهيلات للقبض عليه أو ادعى إنه غير موجود فيه.

يجـــوز لقاضـــي التحقيق إصدار القرار بتفتيش المساكن أو أي مكان إذا تراءى له وجود أشياء أو أوراق تفيد التحقيق ويخشى ان تهّرب أو اعتقد ان صاحبها لن يستجيب للطلـــب التحريري بتقديمها (م٧٤) أو إذا كان صاحبها متهماً بجريمة وكان من المحتمل ان يسفر التفتيش عن العثور على أوراق أو أسلحة أو آلات أو وجود أشخاص اشتركوا في الجريمة أو حجزوا بغير حق (م٧٥).

الأصـــل ان الإنسان له الحق في الاحتفاظ بأسراره الخاصة التي تمثل حياته وحياة أســرته وعلاقاتـــه الخاصة لذلك لا يجوز افشاء ما يرد في مراسلاته من أسرار وكذلك مكالماته الهاتفية لأن القاضي يحمي حياة المواطنين الخاصة كما إنه لا يجوز مصادرتها أو الاطـــلاع عليها أو رقابتها- غير ان هذا الحق الذي حماه القانون ليس حقاً مطلقاً لا يجـوز اخـــتراقه في حالات تقتضيها مصلحة المجتمع وقد تقتضيها ضرورات العدالة أو الأمـــن متى ما كان الاطلاع عليها أو افشائها فائدة في إظهار الحقيقة. متى ما كانت تلك الرســـائل أو الطـــرود أو المكالمات تعمل على تسهيل أو اخفاء الجريمة أو آثارها. لذلك نجـــد ان الدستور العراقي وان كان يكفل حرية المراسلات البريدية والبرقية إلا إنه أجاز كشفها لضرورات العدالة والأمن (م٢٣ من الدستور)- وكذلك فعل المشرع المصري في المـــادة ٤٥ من الدستور المصري- غير ان قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ٧١ جاء خالياً من النص على ضبط المراسلات والمكالمات الهاتفية إلا ان الدستور في المادة ٢٣ نص بأن [سرية المراسلات البريدية والبرقية والهاتفية مكفولة، ولا يجوز كشـــفها إلا لضرورات العدالة والامن، وفق الحدود والأصول التي يقررها القانون] وهذا يعني في حالات ضرورة العدالة والأمن مراقبة المكالمات الهاتفية حسبما يقدر ذلك قاضي التحقيق- هذا وان نص المادة ٧٤ من الأصول الجزائية أعطى لقاضي التحقيق الحق في ان يأمر كتابة بتقديم الأشياء أو الأوراق الموجودة لدى الشخص والتي تفيد التحقيق في مـــيعاد معين وهذا يعني ان هذه المراسلات ان لم تقدم طوعياً يجوز اجباره على تقديمها وحيث ان هذه الرسائل وضبطها تعتبر دليل مادي لتحقيق العدالة بحق المتهم- وحيث ان المكالمات الهاتفية تعتبر من قبل الرسائل الشفوية [انظر شرح الأصول الجزائية للعكيلي وحربه جـــ١ ص١٢٧ وقرار محكمة النقض المصرية في ١٢/ ٢/ ٦٢ مجموعة أحكام محكمة النقض س١٣ ص١٣٥] لذلك يجوز لقاضي التحقيق ان يأمر بمراقبتها وتسجيلها لغـــرض كشف مرتكب الجريمة وتحقيق العدالة [انظر المادة ٣٦٣ عقوبات حول عقاب من تسبب عمداً في ازعاج غيره باساءة استعمال أجهزة الاتصال السلكية أو اللاسلكية].

## تفتيش الأشخاص

يجـــوز تفتـــيش الأشخاص إذا كان الشخص متهماً بجريمة وكان من المحتمل ان يسفر التفتيش عن العثور على آلات أو أسلحة أو مواد جرمية (م٧٥)- وللقائم بالتفتيش ان يفـــتش أي شـــخص موجـــود فـــي المكان يشتبه في إنه يخفي شيئاً يجري من أجله

تفتيشــه-م٧٧-.. ويجــري تفتــيش الأنثى من أنثى يندبها القائم بالتفتيش بعد تدوين هويتها في المحضر-م٨٠-

وللمحقــق أو عضــو الضبط القضائي ان يفتش المقبوض عليه في الأحوال التي يجــوز فيها القبض عليه. وله في حالة وقوع جناية أو جنحة عمدية مشهودة ان يفتش منزل المتهم أو أي مكان تحت حيازته ولو دون اذن من القاضي ويضبط فيه الأشخاص والأوراق والأشــياء التي تفيد في كشف الحقيقة إذا اتضح من قرينة قوية إنها موجودة فيه (م٧٩ و١٠٢ و١٠٣).

وعلى الشخص المطلوب تفتيشه أو تفتيش محله ان يمكن القائم بالتفتيش من أداء واجبه، فإذا امتنع أجرى التفتيش عنوة ولو بمساعدة الشرطة- ويجري التفتيش بحضور المــتهم أو صــاحب المحل ان وجد وبحضور شاهدين مع المختار-م٨٢- وينظم القائم بالتفتــيش محضــراً يدون فيه قيامه بتفتيش المحل الذي يجري تفتيشه وتاريخ اجرائه بالــيوم والســاعة واســم صاحب المحل وأسماء من كان مع القائم بالتفتيش من شهود وشــرطة ومخــتار وجمــيع ما اتخذ من إجراءات ويعطي صورة منه إلى ذوي العلاقة وصــوراً مــن الرســائل أو الأوراق إلــى صاحبها ان لم يكن في ذلك ضرر بالتحقيق- ويتصور وقوع الضرر في هذه الحالة إذا راجعها صاحبها أو اطلع عليها غيره فعمد إلى تضييع الأدلة التي لها علاقة بما تضمنه المحضر.

وعلى القائم بالتفتيش ان يضع أختاماً على الأماكن والأشياء التي فيها آثار تفيد في كشف الحقيقة ليتسنى فحصها فنياً وان يقيم حراساً عليها ولا يجوز فض هذه الاختام إلا بقــرار مــن القاضي وحضور المتهم وحائز المكان ومن ضبطت عنده هذه الأشياء فإذا دعــي أحدهــم ولم يحضر هو أو من ينوب عنه جاز فضها في غيابه (م٨٣) وإذا كانت الأشياء المضبوطة اوراقاً مختومة أو مغلقة فلا يجوز فضها إلا بحضور ذوي العلاقة (م ٨٤) وللقاضــي أو المحقــق ان يعــيد هذه الأوراق إلى صاحبها ان لم تظهر لها علاقة بالدعوى.

وعلى من ينفذ أمر التفتيش خارج منطقة اختصاص القاضي الذي اصدره ان يتصل بقاضــي المــنطقة قبل تنفيذه، ومع ذلك فإن له في الأمور المستعجلة ان ينفذه على ان يطلع القاضي بعد ذلك (م٨٥).

وتقدم الاعتراضات على إجراءات التفتيش إلى قاضي التحقيق الذي جرى التفتيش في منطقته وعليه ان يفصل فيها على وجه السرعة (م٨٦).

# الفصل الثالث

## المبحث الأول

## طرق الإجبار على الحضور

أولاً- التكليف بالحضور (الاستقدام)

ورقــة التكليف بالحضور تصدرها محكمة الجزاء أو قاضي التحقيق أو المحقق أو المسؤول في مركز الشرطة لاستقدام المتهم أو الشاهد أو الخبير.. وتحرر بنسختين يبين فــيها الجهــة التــي اصــدرتها واسم المكلف بالحضور وشهرته ومحل اقامته والمكان والــزمان المطلوب حضوره فيهما ونوع الجريمة التي يجري التحقيق أو المحاكمة فيها ومادتها القانونية-م٨٧-.. ويجب تبليغهم بها قبل يوم المرافعة بيوم واحد في المخالفات وثلاثــة أيام في الجنح وثمانية أيام في الجنايات على الأقل ولا يغني تبليغ وكيل المتهم بورقة التكليف بالحضور عن تبليغ المتهم بها.. هذا ويستطيع القائم بالتحقيق إصدار أمر تكلــيف المــتهم بالحضور في جميع الجرائم عدا تلك المعاقب عليها بالاعدام أو بالسجن المؤبد حيث ألزم القانون إصدار أمر بالقبض ابتداءً- م٩٩- غير ان العادة جرت وحسب مفهوم المادة ٩٩ ان كل جريمة يعاقب عليها بالحبس مدة سنة فأقل يُحضر فيها المتهم بورقة الاستقدام (ورقة التكليف بالحضور) وإذا كانت الجريمة تزيد عقوبتها على السنة فيحضر المتهم بإصدار أمر بالقبض عليه ولكن هذا لا يمنع من ان تصدر ورقة التكليف بالحضــور في الجرائم التي تزيد عقوبتها على السنة إذا استصوب القاضي ذلك.. وتبلغ الورقــة بواســطة القائم بالتبليغ وهو أحد أفراد الشرطة أو أحد المستخدمين في الدائرة التي اصدرتها أو أي مكلف رشحا بهذه المهمة.. ويبلغ العسكريون بواسطة وزارة الدفاع (قســم الشــؤون القانونــية) وفق قانون التبليغات القانونية للعسكريين رقم ١٠٦ لسنة ١٩٦٠ الــذي يســري حكمــه أيضاً على الشرطة والأمن والجنسية والشرطة المختارة بموجب ذيل قانون التبليغات القانونية للعسكريين رقم ١٨٧ لسنة ١٩٧٠، غير ان وزير الداخلية يحل في ذلك محل وزير الدفاع.. وكذلك يجوز تبليغهم في محل اقامتهم.. ويبلغ منتسبو الدوائر الرسمية وشبه الرسمية ومؤسسات القطاع الاشتراكي بواسطة دوائرهم

وترســل الورقة بدفتر اليد (قرار مجلس قيادة الثورة المرقم ٤٦٩ في ٢٠/ ٤/ ١٩٨٥ المعدل لقانون المرافعات المدنية)[1].

يفهــم القائم بالتبليغ المكلف بالحضور بمضمون الورقة ويأخذ توقيعه على النسخة الاصلية وفي حالة عدم معرفته الكتابة فيأخذ بصمة ابهامه ويسلم له النسخة الثانية حتى يتمكن من مراجعة المحكمة بهذه النسخة ويؤشر على النسخة الاصلية حصول التبليغ مع بــيان تاريخــه وساعته ويوقعها القائم بالتبليغ. وإذا امتنع المكلف بالحضور عن تسلم الورقــة أو كان غير قادر على التوقيع فعلى القائم بالتبليغ ان يفهمه بمضمونها بحضور شــاهدين ويــترك له النســخة الأخــرى بعــد ان يؤشر ذلك في النسختين ويوقعها مع الشاهدين-م٨٨-.. وإذا تعذر تبليغ المكلف بالحضور في محل سكناه أو محل عمله مع تحقــق وجوده بالبلد ولكن لم يعثر عليه فتسلم الورقة إلى زوجه أو من يسكن معه من اقاربه أو أصهاره أو من يعمل في خدمته من البالغين أو أحد المستخدمين في محل عمله ويؤخــذ توقيعه على النسخة الاصلية وإذا امتنع عن التوقيع فعلى القائم بالتبليغ تفهيمه بمضــمونها بحضور شاهدين.. وفي حالة عدم وجود الزوج أو الاقارب في بيت المكلف بالحضــور فــتعلق ورقة التكليف بالحضور على المسكن أو المحل وبمكان بارز وظاهر ويقوم القائم بالتبليغ بالتوقيع عليها مع شاهدين ويشرح ذلك في الأصل والصورة معاً-م ٨٩-.. وإذا كــان المطلوب تبليغه خارج اختصاص المحكمة المكاني فترسل الورقة إلى المحكمة التي هي نظير للمحكمة التي أصدرت ورقة التكليف بالحضور لتقوم بتبليغه وفق القواعــد المتقدمة وإذا كانت الورقة صادرة من مركز الشرطة فترسل إلى مركز شرطة محل اقامة المطلوب تبليغه-م٩١-

أما بالنسبة للأشخاص الموجودين خارج العراق والأشخاص المعنوية فيبلغون بورقة التكلــيف بالحضور وفق الإجراءات المبينة بقانون المرافعات المدنية- م٩٠- فإذا كان المطلوب تبليغه خارج العراق فيبلغ وفق المادة ٢٣ من قانون المرافعات المدنية بإرسال ورقــة التبلــيغ إلــى وزارة العــدل لتبليغه بالطرق الدبلوماسية... وبالنسبة للأشخاص المعــنوية فــيجري التبلــيغ وفق القواعد المنصوص عليها في المادة (٢١) من قانون المــرافعات المدنية لسنة ٦٩ المعدل بقرار مجلس قيادة الثورة المرقم ٧٠٩ في ٣/ ٦/ ٧٩ وذلك بإرسال الورقة بالبريد المسجل أو بدفتر اليد إذا كانت دائرة رسمية أو بتسليم الورقة إلى أحد المسؤولين في مركز ادارتها إذا كانت شركة أو جمعية أو ما شابهها.[2]

---

[1] حسين محي الدين- مذكرات في الإجراءات الجزائية ص٧٦.

[2] حسين محي الدين- نفس المصدر.

## ثانياً – القبض

نصـــت المادة ٩٢ بأنه [لا يجوز القبض على أي شخص أو توقيفه إلا بمقتضى أمر صادر من قاضي أو محكمة أو في الأحوال التي يجيز فيها القانون ذلك].. فإذن ابتداءً ان أمر القبض يصدر من قاضي التحقيق أو من محكمة جزائية.. وهناك أحوال أخرى يجوز فـــيها القبض ولو لم يكن هناك أمر من قاضي، ومن هذه الأحوال ما نصت عليه المادة ١٠٢ مـــن الأصـــول الجزائية حيث أعطت الحق لكل شخص ولو بغير أمر من السلطة المختصة ان يقبض على أي متهم بجناية أو جنحة في الحالات الآتية:-

١- إذا كانـــت الجريمة مشهودة.. وتكون الجريمة مشهودة إذا شوهدت حال ارتكابها أو عقـــب ارتكابها ببرهة يسيرة أو إذا تبع المجني عليه مرتكبها أثر وقوعها أو تبعه الجمهـــور مـــع الصياح أو إذا وجد مرتكبها بعد وقوعها بوقت قريب حاملاً آلات أو أسلحة أو امتعة أو اوراقاً أو أشياء أخرى يستدل منها على إنه فاعل أو شريك فيها أو إذا وجـــدت به في ذلك الوقت آثار أو علامات تدل على ذلك- م١/ب من الأصول الجزائية- وبقصد ضبط من ارتكب جناية أو جنحة مشهودة اعتبر القانون في المادة ٤١/٤ بـــأن فعـــل الشـــخص الـــذي يقبض على مرتكب الجريمة لا يكوّن فعل هذا الشـــخص جـــريمة لأنه استعمل حقه بموجب القانون حتى ولو استعمل معه العنف بقصـــد القـــبض علـــيه مثل دخول المنازل عنوة إذا امتنع صاحب البيت عن تسليم مرتكب الجريمة المشهودة (م١٠٥)

٢- إذا كـــان قد فرّ بعد القبض عليه قانوناً.. كما هو الحال عند تنفيذ أمر القبض ولكن المقبوض عليه تمكن بطريقة من الطرق من الافلات والهرب وعندها جاز لمن كان حاضراً بتعقيبه والقبض عليه ثانية وتسليمه لمن كان مخولاً قانوناً بالقبض عليه أو تسليمه إلى مركز الشرطة.

٣- إذا كـــان قـــد حكم عليه غيابياً بعقوبة مقيدة للحرية (أي سالبة لها).. أما إذا كانت العقوبة الاعدام فالقبض عليه جائز من باب اولى[1] وإذا كان الحكم الغيابي بالغرامة فليس يحق لأي شخص القبض على المحكوم بموجب هذه الفقرة.

ب- لكل شخص ولو بغير أمر من السلطة المختصة ان يقبض على كل من وجد في محل عـــام فـــي حالة سكر بيّن واختلال واحدث شغباً أو كان فاقداً صوابه.. وهذه الفقرة

---

(1) حسين محي الدين- نفس المصدر.

تجيز لأي شخص ان يقبض على السكران الذي يحدث شغباً أو يقلق راحة الناس ويهذي بقوله إلى آخر امثال هذه التصرفات ولا تطبق على مجرد الشارب الذي لم يفقد صوابه ولا تبدر منه تصرفات مؤذية للغير.. وشرط هذه المادة ان يحدث السكران الشغب في محل عام وليس في المحلات الخاصة كالبيوت وما شابهها.. والمقصود بالمحل العام هو الشارع العام أو الطريق العام ويشمل المحلات التي يباح للجمهور الدخول فيها وكذلك النوادي التي هي محلات عامة أعدت لغرض خاص.

ومن الأحوال الأخرى التي يجيز فيها القانون القبض ما نصت عليه المادة ٩٨ حيث أجازت لكل قاضي ان يأمر بالقبض على أي شخص ارتكب جريمة في حضوره.. وكلمة القاضي وردت مطلقة تشمل قاضي التحقيق وقاضي الجزاء وقاضي الحقوق وغيرهم.. وله ان يجري التحقيق في أي جناية أو جنحة وقعت بحضوره ولم يكن قاضي التحقيق موجوداً (م٥١) وهذه حالة استثنائية الغرض منها حتى لا تضيع معالم الجريمة ويباشرها القاضي حتى ولو كان مجازاً طالما هي حالة استثنائية قصدها المشرع للحفاظ على أدلة الجريمة.

أما الأحوال الوجوبية في القبض.. فهو ما نص عليه بالمادة ١٠٣ في الحالات التي أوجبت على كل فرد من أفراد الشرطة أو عضو الضبط القضائي ان يقبض على أي من الأشخاص الآتية ولو لم يصدر امراً بالقبض عليهم وهم:-

١- كل شخص صدر أمر بالقبض عليه عن سلطة مختصة.
٢- من كان حاملاً سلاحاً ظاهراً أو مخبئاً خلافاً لأحكام القانون.
٣- كل شخص ظن لأسباب معقولة إنه ارتكب جناية أو جنحة عمدية ولم يكن له محل اقامة معين.
٤- كل من تعرض لأحد أعضاء الضبط القضائي أو أي مكلف بخدمة عامة في أداء واجبه.

هذه المادة واضحة في إنها أوجبت على المكلف بالقبض سواءً أكان من أفراد الشرطة أو من بين أعضاء الضبط القضائي ان يقبض على الشخص الذي صدر امراً بالقبض عليه وان يقبض على أي شخص في أحوال أخرى لم يصدر أمراً بالقبض عليه كمن يكون حاملاً سلاحاً غير مجاز بحمله أو ممنوع حيازته كالأسلحة الحربية وان يجرده من سلاحه (م١٠٧) وإذا اشتبه بأي شخص ارتكب جناية أو جنحة كما في حالة دوريات الشرطة وخصوصاً في الليل إذا وجدت شخصاً بين الدور في حالات يحاول ان يبعد نفسه عن الشرطة أو الاختفاء فلها في هذه الحالة ان تستوقفه وإذا كان حاملاً

امتعة ان تستفسر منه عن مصدرها فجرائم كثيرة من هذا القبيل اكتشفت بجهود دوريات الشـرطة.. وكذلـك اوجـب القانون على أفراد الشرطة القبض على أي شخص تعرض للموظـف عند قيامه بواجبه وهذه تحدث عند قيام الموظف المختص بتنفيذ أمر المحكمة بالحجز على أموال المدين وفي حالات قيامه بالكشف على محل الحادث.

وعلـيه وبالنتـيجة فعلى كل من قبض على شخص بغير أمر من السلطات المختصة طـبقاً للمادتيـن ١٠٢ و١٠٣ ان يحضره إلى مركز الشرطة أو يسلمه إلى أحد أعضاء الضبط القضائي ليسلمه إلى مركز الشرطة فإذا تبين للمسؤول في المركز (والمسؤول في مركـز الشـرطة هو ما عرفته المذكرة الايضاحية لقانون الأصول الجزائية بأنه ضابط الشـرطة ومأمور المركز ومفوض الشرطة الذي تناط به ادارة المركز) ان أمراً بالقبض كـان قـد صـدر على المقبوض عليه فعليه ان يحضره أمام من أصدره.. وإلا فيجري التحقيق عن السبب الذي دعا إلى القبض عليه وذلك بأن يدون افادة الشخص الذي قبض علـيه ويسـأله عن سبب القبض فإذا ظهر ما يستوجب اتخاذ الإجراءات القانونية ضده فيـتخذها ويرسله للفحص الطبي مثلاً لبيان درجة سكره أو يحقق في الذي نسب إليه.. وإذا تبيـن له إنه لم يرتكب ما يستوجب اتخاذ إجراءات قانونية ضده فعليه اخلاء سبيله حالاً م١٠٦.

هذا وفي حالة مقاومة المطلوب القبض عليه المتهم بالجريمة أو حاول الهرب فقد أجـازت المادة ١٠٨ لمن كان مأذوناً بالقبض عليه ان يستعمل القوة المناسبة للحيلولة دون هربه حيث له حق استعمال السلاح بالقدر اللازم على ان لا يؤدي ذلك إلى موته ما لـم يكـن متهماً بجريمة معاقب عليها بالاعدام أو بالسجن المؤبد ففي هذه الحالة يجوز اطلاق الرصاص عليه ولا يهم ان مات أم بقي على قيد الحياة وبتعبير أدق يمكن القبض عليه حياً كان أم ميتاً[1].

هـذا وبامكان رجل الشرطة أو عضو الضبط القضائي المكلف بالقبض على المتهم ان يطلـب معاونة أي شخص في سبيل القبض عليه وعلى ان يكون هذا الشخص قادراً علـى ابـداء المسـاعدة إذا وجد ان ذلك يجدي ويسهل القبض على المتهم دون حاجة لاسـتعمال السـلاح (م١٠٤).. هـذا وقد أجاز قانون واجبات رجل الشرطة في مكافحة الجـريمة رقم ١٧٦ لسنة ٨٠ لرجل الشرطة استعمال القوة بالقدر اللازم لغرض القبض

---

(١) عبد الرحمن خضر- شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية البغدادي- الجزء الأول الطبعة الرابعة ص٢٩٥،
ـ العكيلي- د.حربه- شرح الأصول الجزائية- الجزء الأول ص١٤٠.

على متهم صدر أمر بالقبض عليه وحاول المقاومة أو الهرب وأجاز له استعمال السلاح الناري بالقدر اللازم في حالة مطاردة مجرم أو متهم مسلح أو للقبض عليه على المجرم أو المتهم بجريمة معاقب عليها بالاعدام أو بالسجن المؤبد إذا قاوم عند القبض عليه أو حاول الهرب[١].

هــذا وفي كل الأحوال عند القبض على المتهم يقتضي عدم ايذائه بعد ان امسك به وقــيدت حركته بل يقتضي اخذه وتسليمه لمركز الشرطة.. وإذا قبض على شخص بدون أمر من سلطة مختصة وفي غير الأحوال التي يجيزها القانون فإن القائم بالقبض يعاقب وفق المادة ٤٢١ عقوبات ذلك ان الحرية الشخصية مصونة بموجب الدستور وقد نصت المــادة ٢٢ من الدستور بأن [كرامة الإنسان مصونة وتحرم ممارسة أي نوع من أنواع التعذيب الجسدي أو النفسي.. ولا يجوز القبض على أحد أو توقيفه أو حبسه أو تفتيشه إلا وفــق أحكام القانون الخ..] وقد أجاز القانون القبض على الأشخاص بالمادة ٩٢ من الأصول الجزائية.. وان يشتمل أمر القبض على اسم الشخص المطلوب وهويته ومهنته والجــريمة المسندة إليه والمادة المنطبقة عليها وتاريخ الأمر وتوقيع من أصدره ويختم بخــتم المحكمة وينص فيه على تكليف أعضاء الضبط القضائي والشرطة بالقبض عليه وارغامــه علــى الحضور م٩٣.. ويكون أمر القبض نافذاً في جميع انحاء البلاد ويظل سارياً حتى يتم تنفيذه أو يلغى ممن أصدره أو من سلطة مخولة قانوناً بالغائه أي محكمة التميــيز أو محكمــة الجنايات حسب الأحوال. ويجب اطلاع الشخص المطلوب على أمر القبض عليه وإذا نفذ الأمر عليه فيجب احضاره أمام من أصدره م٩٤. أما في المخالفة لقــانون المشــروبات الروحية فيحضر أمام قاضي التحقيق أو أمام المسؤول في سلطة المكوس وإذا حضر امامه فإن له الصلاحية في الكفالة (قانون المشروبات الروحية لسنة ١٩٣٦ – م٦٨) أما إذا احضر أمام القاضي فإن له الصلاحية في التوقيف أو الكفالة[٢].. هذا وللقاضي الذي أصدر أمراً بالقبض ان يدون فيه وجوب اطلاق سراح المقبوض عليه إذا قــدم تعهــداً كتابياً بالحضور في الوقت المعين مقترناً بكفالة يعينها القاضي أي يحدد مقدارهــا أو بــايداع مبلغ من المال يعين مقداره بالأمر نفسه.. ومتى ما قدم المقبوض عليه الكفالة المطلوبة أو التعهد الشخصي المقترن بمبلغ من المال لزم اطلاق سراحه م ٩٥.

---

[١] حسين محي الدين – مذكرات في الإجراءات الجزائية ص٨٣.

[٢] حسين محي الدين – في الإجراءات الجزائية ص٨١.

هـذا ويحضر المتهم بإصدار أمر بالقبض عليه إذا كانت الجريمة معاقب عليها بالحبس مدة تزيد على السنة إلا إذا استصوب القاضي احضاره بورقة تكليف بالحضور، غير إنه لا يجوز إصدار ورقة تكليف بالحضور إذا كانت الجريمة معاقباً عليها بالاعدام أو بالسجن المؤبد م٩٩-.. ويلاحظ ان هذه المادة لم تذكر السجن المؤقت لذلك يقاس على الحبس الذي يتجاوز السنة.. وإذا اقتضى الأمر تنفيذ أمر القبض خارج منطقة اختصاص القاضي فعلى المكلف بتنفيذه ان يعرض الأمر على قاضي تحقيق المنطقة للتأشير عليه بالتنفيذ إلا إذا اعتقد ان ذلك يفوت فرصة القبض عليه م١٠٠.. فيكون في هذه الحالة له الحق في القبض عليه دون ان يعرض الأمر على القاضي ابتداءً فإذا قبض عليه فيعرض الأمر على القاضي لتقرير مصيره- وإذا كان الأمر خالياً من جواز اطلاق سراحه بتعهد أو كفالة أو إذا عجز المتهم عن تقديم الكفالة- فعلى القاضي توقيفه وارساله مخفوراً إلى من أصدر أمر القبض م١٠١.

## أحوال خاصة في القبض

١- وسابقاً لا يجوز القبض على عضو المجلس الوطني أثناء انعقاده أو في عطلة المجلس بدون اذن وموافقة رئيس مجلس قيادة الثورة ما عدا حالات التلبس بجناية. حسب قرار مجلس قيادة الثورة المرقم ١٩٦ والمؤرخ في ١٠/ ٢/ ٨٥ والقرار المرقم ٢٣٨ والمؤرخ في ١٨/ ٢/ ٨٥ المعدل لقانون المجلس الوطني رقم ٥٥ لسنة ١٩٨٠.. وحالياً وحسب نص المادة (٣٤) من قانون ادارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية... بأنه لا يجوز ألقاء القبض على عضو الجمعية الوطنية خلال انعقاد جلساتها الا إذا كان هذا العضو متهماً بجريمة ووافقت الجمعية الوطنية على رفع الحصانة عنه او إذا ضبط هذا العضو متلبساً بالجرم المشهود في جناية.

٢- ولا يجوز أثناء انعقاد المجلس التشريعي لمنطقة كردستان القاء القبض على أحد اعضائه إلا في حالة التلبس بجناية (قانون المجلس التشريعي لمنطقة كردستان رقم ١٦ لسنة ١٩٧٤).

٣- لا يجوز احتجاز أو القاء القبض أو توقيف الضابط أو إجراء التحقيق معه أو محاكمته من قبل سلطة غير عسكرية إلا بموافقة القائد العام للقوات المسلحة أو نائبه أو من يخوله نائب القائد العام للقوات المسلحة... ولا يجوز احتجاز أو توقيف الضابط في قوى الأمن الداخلي من قبل غير سلطاتها إلا بموافقة القائد العام للقوات

المسلحة أو وزير الداخلية أو من يخوله الوزير.. وذلك حسب قرار مجلس قيادة الثورة المرقم ١٠٤٢ والمؤرخ في ١١/ ٨/ ٧٩ المنشور بالوقائع العراقية بعدد ٢٧٢٧ وبتاريخ ٢٧/ ٨/ ٧٩ ولا تسري أحكام القرار إذا ارتكب المشمول به جناية مشهودة وذلك حسب الفقرة (٣) من القرار.. وقد عممت رئاسة محكمة استئناف منطقة بغداد هذا القرار بكتابها المرقم ١٢س.ع/٣١٧٠ والمؤرخ في ١٦/ ٧/ ٨٧ بناءً على طلب وزارة العدل- قسم العلاقات العدلية- بكتابها المرقم ٣/٤/٩/٢٤٣٩ والمؤرخ في ٥/ ٧/ ١٩٨٧.

٤- لا يجوز القبض على القاضي أو عضو الادعاء العام في غير الجنايات المشهودة إلا بموافقة وزير العدل طبقاً للمادة ٦٤ من قانون التنظيم القضائي رقم ١٦٠ لسنة ٧٩ والمادة ٦٨ من قانون الادعاء العام رقم ١٥٩ لسنة ٧٩.

## ثالثاً – توقيف المتهم واخلاء سبيله

ان تعبير التوقيف لم يكن معروف في الأصول الجزائية البغدادي في بادئ الأمر وإنما استعمل مصطلح الحجز في المادة (٣٧) منه غير ان هذا التعبير وهو التوقيف احدث بموجب ذيل الأصول الجزائية الصادر عام ١٩٣١ وهو من المصطلحات المستعملة في قانون أصول المحاكمات الجزائية العثماني. أما قانون العقوبات البغدادي فقد استعمل في المادة (١٩) تعبير الحبس الاحتياطي. أما النسخة الانكليزية للأصول الجزائية البغدادي فقد استعمل تعبير موحد في المواد ٢٧- ١٠١- ١٢٦ وهو **Oetianin casted** ويعني بذلك الحجز الاحتياطي أي التوقيف[1].. هذا وان التوقيف يسمى في مصر حبساً احتياطياً.. وان التوقيف ليس بعقوبة وإنما إجراء احتياطي لسلامة التحقيق ومتى ما استكمل التحقيق كافة جوانبه فيقتضي اخلاء سبيل المتهم بكفالة إذا لم تكن هناك خشية بهربه يقدرها القاضي.. وفي بعض الحالات يكون قرار قاضي التحقيق بتوقيف المتهم فيه تخفيف لغضب المجني عليه حتى تهدأ النفوس ويحول ذلك دون الاعتداء عليه وهذه الحالات حسب ظروفها يقدرها قاضي التحقيق.. أما الحالات التي يكون فيها التوقيف وجوبي حتى نتيجة الدعوى فيكون ذلك في الجرائم المعاقب عليها بالاعدام حيث لا يجوز اطلاق سراح فيها بكفالة (م١٠٩) وكذلك جرائم الاختلاس حسب

---

(١) عبد الرحمن خضر- شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية البغدادي- الجزء الأول- الطبعة الرابعة ص٢٩٥، عبد الأمير العكيلي ود.حربه- شرح أصول المحاكمات الجزائية- الجزء الأول- ص١٤٠.

قـــرار مجلـــس قـــيادة الثورة المرقم ١٢٨٦ والمؤرخ في ٨/ ١٠/ ٧٠ وكذلك الجرائم المنصـــوص علـــيها في قانون تنظيم التجارة حسب قرار مجلس قيادة الثورة المرقم ٨ والمؤرخ في ٨٣/١/٥.

أما الجرائم المعاقب عليها بالحبس مدة تزيد على ثلاث سنوات أو بالسجن المؤقت أو المؤبـــد فالقاضـــي مخـــير بتوقيف المتهم مدة لا تزيد على خمسة عشر يوماً في كل مرة.. أو اطلاق سراحه بكفالة شخص ضامن أو بدونها إذا وجد ان اخلاء سبيله لا يضر بســـير التحقـــيق ولا يخـــش معه هروبه (م١٠٩أ).ولا يحسب يوم اخلاء سبيله من مدة التوقيف[1]

وأمـــا الجـــرائم المعاقب عليها بالحبس مدة ثلاث سنوات أو أقل أو بالغرامة فيجب على القاضي ان يطلق سراح المتهم بكفالة أو بدونها بتعهد شخصي ما لم ير ان اطلاق سراحه يضر بسير التحقيق (كالتأثير على الشهود أو تضييع أدلة الجريمة) أو ان يؤدي ذلك إلى هربه (م١١٠أ).

وأمـــا بالنسبة للمخالفات فالأصل إنه لا يجوز توقيف المتهم المقبوض عليه فيها.. ولكـــن فـــي حالة عدم وجود محل اقامة معين فعندها يجوز توقيفه (م١١٠ب).. ونلاحظ المادة (١٥٧) حول توقيف المتهم أو اخلاء سبيله بكفالة من قبل محكمة الموضوع بعد احالة القضية عليها وهي بنفس المآل الذي شرحناه.

المـــدة التـــي يجري فيها توقيف المتهم هي خمسة عشر يوماً في كل مرة.. وعند انتهائها يُحضر المتهم أمام قاضي التحقيق أو إرسال الأوراق التحقيقية إليه ليقرر تمديد المـــدة لفـــترة أخرى لا تتجاوز خمسة عشر يوماً أو ان يقرر اخلاء سبيله بكفالة إلا إذا كانت الجريمة معاقب عليها بالاعدام فلا يجوز له اخلاء سبيله بكفالة بل يبقى موقوفاً كما بينا حتى نتيجة الدعوى (م١١١).

ويظهـــر مـــن كل ما تقدم ان قاضي التحقيق وحده له حق توقيف المتهم.. إلا ان القـــانون أعطـــى للمحقق في الأماكن النائية البعيدة عن مركز دائرة قاضي التحقيق حق توقـــيف المـــتهم في الجنايات فقط والغرض منه حتى يحول ذلك دون هربه وحتى يمنع

---

(1) القـــرار التميـــيزي بعدد ٢٩٥٥/ جنايات/٧٣ في ٧٤/١/٣٠ [يوم اطلاق السراح من التوقيف بكفالة لا يحتسب ضمن مدة التوقيف].. وقرار آخر بعدد ٢٧٤٧/ جنايات/٧٣ في ٧٤/١/٢٠ [يوم صدور الحكم لا يحسب من مدة التوقيف].. وقرار آخر بعدد ٣٥٥/ تمييزية/٧٠ في ٧٠/٨/١٧ [جريمة القتل وفق المادة ٤٠٥ ق.ع من الجرائم المهمـــة التـــي يجـــب التريـــث في اطلاق المتهمين فيها بكفالة مهما كان مبلغها ما لم تستكمل كافة التحقيقات ولاحتمال تأثير المتهمين على سير التحقيق].

تأثيره على التحقيق كتهديد الشهود وغير ذلك.. أما في الجنح فيجب على المحقق ان يطلق سراحه بكفالة.. وكذلك بالمخالفات.. وعليه في جميع الأحوال ان يعرض الأمر على قاضي التحقيق بأسرع وسيلة ممكنة وينفذ بعدها ما يقرره قاضي التحقيق بشأن القضية (م١١٢).

وعند توقيف المتهم يقتضي معه تنظيم مذكرة بالتوقيف له يدون فيها اسم المتهم الثلاثي وشهرته. [وهو ما تعارف الناس على معرفته بهذا الاسم مثل فلان أبو القوة أو فلان جسارة وغير ذلك] ولقبه والمادة القانونية التي جرى توقيفه بموجبها وتاريخ ابتداء التوقيف وتاريخ انتهائه وتواريخ تمديد التوقيف وان يوقع القاضي على المذكرة وتختم بختم المحكمة.

وفي كل الأحوال يجب ان لا تزيد مدة التوقيف على ربع الحد الاقصى للعقوبة ولا يزيد بأية حال على ستة أشهر وإذا اقتضى الحال تمديد التوقيف أكثر من ستة أشهر فعلى القاضي عرض الأمر على محكمة الجنايات لتأذن له بتمديد التوقيف مدة مناسبة على ان لا تتجاوز ربع الحد الاقصى للعقوبة أو تقرر اطلاق سراحه بكفالة أو بدونها مع مراعاة الفقرة (ب) من المادة ١٠٩ من الأصول الجزائية فيما يتعلق بعدم تجاوز مدة التوقيف خمسة عشر يوماً كل مرة... وعليه فإذا كانت العقوبة بحدها الاقصى ثلاث سنوات (٣٦ شهراً) فربعها تسعة أشهر ففي هذه الحالة يجب ان لا تتجاوز مدة التوقيف هذه على الستة أشهر.. وإذا كان الحد الاقصى للعقوبة سنتين (٢٤شهراً) فربعها ستة أشهر ففي هذه الحالة لا تتجاوز مدة التوقيف ستة أشهر.. وإذا كان الحد الاقصى للعقوبة سنة وأربعة أشهر (١٦شهراً) فربعها أربعة أشهر وهذا يعني ان مدة التوقيف يجب ان لا تتجاوز الأربعة أشهر.. وهكذا (م١٠٩/د)... أما الجرائم المعاقب عليها بالاعدام فلا يجوز اطلاق السراح فيها بكفالة (م١٠٩/ب) وهي مستثناة من مدة الستة أشهر لأن عقوبة الاعدام لا يمكن تجزئتها لذلك يستمر التوقيف حسب مقتضيات التحقيق حتى يصدر القرار باحالة المتهم على المحكمة أو الإفراج عنه أو بصدور أي قرار فاصل في الدعوى كوقف الإجراءات الجزائية.. هذا وقد نصت المادة ١٠٩/د بأنه لا يجوز ان يزيد مجموع مدد التوقيف على ربع الحد الاقصى للعقوبة ولا يزيد بأية حال على ستة أشهر.. مع مراعاة الفقرة (ب) والتي نصت على ان يبقى المتهم موقوفاً للنتيجة إذا كانت الجريمة المنسوبة إليه معاقب عليها بالاعدام.

ويحدد القاضي مبلغ التعهد الشخصي أو الكفالة تبعاً لظروف كل قضية على ان يكون مناسباً لنوع الجريمة وحالة المتهم وتقبل الكفالة بعد الاقتناع بمقدرة الكفيل ويقبل

أيضاً من المتهم والكفيل مبلغ التعهد نقداً ويودع في صندوق المحكمة أو مركز الشرطة م١١٤.. ومتى ما قدم التعهد أو الكفالة أو المبلغ النقدي فيقتضي اخلاء سبيل المتهم ما لـم يكـن هناك سبباً آخر م١١٥... وإذا مات الكفيل أو اختلت الكفالة بظهور ضعف في اقـتدار الكفـيل أو غـش مـنه أو ظهور خطأ فيها أو أصبح غير قادر على الوفاء بها فللقاضي ان يصدر أمراً بالقبض على المتهم أو يكلفه بتقديم كفالة أخرى فإن لم يقدمها يقـرر توقـيفه م١١٦ ويظهر الضعف في اقتدار الكفيل باشهار افلاسه إذا كان تاجراً أو قراراً بالحجر عليه لسفه في التصرف باموالة أو ظهور أدلة تثبت خسارته... وللكفيل ان يطلـب اعفـاءه من الكفالة بطلب يقدمه إلى القاضي ويحضر معه مكفوله أو يسلمه إلى مركـز الشرطة.. وعندئذ يصدر القاضي قراراً بالغاء الكفالة ويكلف المتهم بتقديم كفيل آخر فإذا عجز عن ذلك يقرر توقيفه م١١٧... وإذا أخل المتهم بتعهده أو الكفيل بكفالته فـيقرر قاضـي التحقيق أو محكمة الموضوع المحال عليها احالته على محكمة الجنح، وللمحكمة ان تقرر تحصيل المبلغ كله أو بعضه حسبما يتراءى لها من ظروف المتهم أو الكفـيل أو ان تعفـيه مـنه إذا كان الاخلال لسبب اضطراري كأن يكون المتهم قد سافر للخارج هارباً من وجه العدالة أو تقرر تحصيل المبلغ مقسطاً لمدة لا تتجاوز سنة واحدة أو تقرر حجز المبلغ المودع من المتهم أو الكفيل في صندوق المحكمة طبقاً للمادة ١١٤ /جـــ أو تقرر حجز امواله وبيعها وفق قانون التنفيذ بناءً على مذكرة ترسلها المحكمة إلى دائرة التنفيذ لاستيفاء المبلغ المحكوم به من ثمنها مع مراعاة أحكام القانون فيما لا يجـوز حجزه وبيعه منها.. والأموال التي لا يجوز حجزها احتياطياً مبينة بالمادة ٢٤٨ من قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ٦٩ المعدل.. والأموال التي لا يجوز حجزها تنفيذاً مبينة بالمادة ٦٢ من قانون التنفيذ لسنة ٨٠.. ومن هذه الأموال ما يكفي لمعيشة المديـن وعـياله من وارداته والاثاث المنزلية الضرورية للمدين لنومه ومأكله وملبسه ومسكنه مع أفراد عائلته والاثاث اللازم لممارسة مراسيم العبادة والكتب الخاصة بمهنة المدين والمسكن الكافي لسكن المدين أو لسكن عائلته بعد وفاته.. وهذه الأموال لا يجوز حجـزها أو بيعها في سبيل تحصيل مبلغ التعهد الشخصي من المتهم ومبلغ الكفالة من الكفـيل... وإذا لـم يكف الثمن المتحصل لوفاء المبلغ فللمحكمة ان تقرر حبسه مدة لا تـتجاوز سـتة أشهر ومصادرة المبلغ المحجوز. وإذا لم يصادر المبلغ الذي أودع عن الكفالــة أو التعهد الشخصي بسبب عدم الاخلال بالتعهد أو الكفالة فيرد إلى صاحبه بعد اكتســاب قرار براءة المتهم أو عدم مسؤوليته أو الافراج أو رفض الشكوى عنه درجة البتات م١١٩.

وإذا توفـي المتهم تقف إجراءات تنفيذ التعهد والكفالة ضده وضد كفيله لأنه بوفاة المـتهم تنقضـي الدعـوى الجزائية م٣٠٠ وتجعل الالتزامين مستحلين استحالة مطلقة فيصبحان باطلين م١٢٧ مدني أي تنقضي التزامات التعهد الشخصي الصادرة من المتهم بحضـوره عند الطلب وينقضي الالتزام المالي بدفع مبلغ التعهد عند الاخلال به، وكذلك ينقضـي الـتزام الكفيل باحضاره وينقضي التزامه بدفع مبلغ الكفالة... وتقف إجراءات الحجز والبيع وتحصيل الاقساط الباقية في أحوال موت المتهم أو الكفيل وتبرأ ذمتهما في حالة موت المتهم من المبالغ التي لم يتم تحصيلها. أما إذا مات الكفيل فإن ذمته وحدها تبرأ ويبقى المتهم ملزماً بتعهده بالحضور وتترتب عليه آثار الاخلال به م١٢٠.

وعلـى قاضـي التحقيق اطلاع عضو الادعاء العام المعين أو المنسب امامه على القـرارات التي يصدرها في هذا الشأن خلال ثلاثة أيام من تاريخ صدورها (ق. الادعاء العام- م٦/ثالثاً)[1].

## رابعاً – حجز أموال المتهم الهارب

إذا صدر أمر بالقبض على متهم بارتكاب جناية وتعذر تنفيذه لفراره أو اخفاء نفسه فـيجوز لقاضـي التحقـيق ومحكمة الجنايات إصدار الأمر بحجز أمواله المنقولة وغير المنقولة لاجباره على تسليم نفسه.

فـي قـانون أصـول المحاكمات الجزائية البغدادي (الملغي) كانت محكمة الجزاء الكبرى هي الجهة المخولة باصدار أمر الحجز على أموال المراد القبض عليه، حيث يتم ذلك بناء على تقرير يقدمه إليها الحاكم- القاضي- (الآمر باصدار أمر القبض) يبين فيه الأسـباب التـي تدعوه للاعتقاد بأن من المتعذر القاء القبض على الشخص الذي صدر الأمـر بالقـبض عليه. فإذا اقتنعت المحكمة بصحة الأسباب التي اوردها الحاكم بتقريره المقـدم إلـيها تصـدر المحكمة الكبرى (حالياً محكمة الجنايات) بياناً تطلب فيه وجوب حضـور الشخص المذكور أمامها في خلال مدة لا تتجاوز الثلاثين يوماً من تاريخ اذاعة أو إصدار البيان. ويتم اعلان هذا البيان أما بالصاق نسخة منه في مكان ظاهر من داره وكذلك في المحلات العامة المعدة إلى اصق الاعلانات والبيانات، أو في الصحف والاذاعة إذا امكـن. فإذا مضت هذه المدة دون ان يحضر الشخص المراد القبض عليه في الزمان والمكـان المعينيـن في البيان، فيجوز لرئيس المحكمة إصدار الأمر بوضع الحجز على

---

(١) حسين محي الدين- مذكرات في الإجراءات الجزائية ص٨٨.

أمواله المنقولة وغير المنقولة الواقعة في منطقة دائرة اختصاص المحكمة، أما تلك التي تقــع خــارج اختصاص دائرتها فيتم وضع الحجز عليها بعد أخذ موافقة رئيس المحكمة الكبرى الذي توجد الأموال في دائرة اختصاصه (المادة ٥٨ من قانون الأصول الجزائية البغدادي الملغي).. ويتم وضع الحجز على هذه الأموال وفقاً لما يتطلبه قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ الخاصة بالحجز الاحتياطي[١].

غــير ان المشــرع في قانون أصول المحاكمات الجزائية النافذ رقم ٢٣ لسنة ٧١ سار باتجاه مغاير لما كان عليه الحال في قانون الأصول البغدادي الملغي إذ أعطى سلطة وضــع الحجز ابتداءً إلى المحكمة الجزائية أو قاضي التحقيق، إذ لها وضع الحجز على أموال المتهم الهارب، على ان ترسل بعد ذلك الأوراق إلى محكمة الجنايات لتأييد الإجراء ولمحكمــة الجنايات بعدئذ الموافقة على هذا الإجراء أو الامتناع عن تأييده. فإن رفضت ذلك الإجراء وجب رفع الحجز الحاصل، وان أيدت هذا الإجراء فتتخذ إجراءات نشر بيان فــي الصحف المحلية والاذاعة وغيرها من طرق النشر، حسب ما تنسبه، يذكر فيه اسم المــتهم والجريمة المتهم بارتكابها والأموال المحجوزة ويطلب في هذا البيان، ان يسلم المتهم نفسه إلى أقرب مركز للشرطة خلال ثلاثين يوماً من تاريخ صدور هذا البيان، كما يطلــب إلــى أفراد الجمهور وأعضاء الضبط القضائي القاء القبض عليه أو الاخبار عن وجوده[٢].

## مرور المدة المحددة في البيان

إذا ما انقضت المدة المقررة قانوناً ولم يسلم المتهم الهارب نفسه أو لم يلق القبض عليه خلالها، تقرر المحكمة التي أصدرت قرار الحجز ايداع الأموال المنقولة إلى حارس قضــائي لحفظهــا وادارتها تحت اشرافها.. أما الأموال غير المنقولة فتسلم إلى مديرية أموال القاصرين لتديرها باعتبارها مالاً عائداً لغائب م١٢١هــ.. وإذا كان المال المحجوز ممــا يتسارع إليه الفساد أو كان من الأموال التي تتطلب نفقات كثيرة لصيانتها، أو كان فــي بيعه فائدة لصاحبه، فإنه يباع وفقاً لما هو منصوص عليه في قانون التنفيذ وبناءً على مذكرة تحررها المحكمة التي أصدرت أمر القاء القبض[٣].

---

[١] د. سامي النصراوي- دراسة في أصول المحاكمات الجزائية- الجزء الأول- ص٤٦٠- ٤٦١.

[٢] د. سامي النصراوي- دراسة في أصول المحاكمات الجزائية- الجزء الأول- ص٤٦٢ و٤٦٣.

[٣] المصدر السابق- الصفحة نفسها.

هذا وان لمحكمة الجنايات السلطة نفسها بوضع الحجز على أموال المتهم الهارب م ١٢١/أ غير إنها إذا أصدرت قراراً بالحجز تنفذه دون حاجة لتأييده من مرجع آخر وتصدر البيان وفق ما سلف بيانه[١].

هذا وان الحكمة في تنفيذ قرار الحجز ابتداءً قبل تأييده من محكمة الجنايات هو لغرض تفادي الضرر الذي ينتج من احتمال ذيوعه وتهريب أموال المتهم في المدة ما بين صدوره وبين تنفيذه.

وإذا مات المتهم تسلم الأموال إلى ورثته وذلك لانقضاء الدعوى الجزائية بحقه طبقاً للمادة ٣٠٠ ولا يبقى مبرراً للحجز، وإذا اكتسب القرار ببراءته أو عدم مسؤوليته أو الإفراج عنه أو رفض الشكوى درجة البتات تسلم إليه أو إلى ورثته الذين يستحقون ملكية هذه الأموال من بعده.

وإذا سلم المتهم نفسه أو قبض عليه ترد إليه امواله وصافي ريعها أو ثمنها م ١٢١/د فإذا أطلق سراحه بكفالة ثم صدر قرار بالقبض عليه وتعذر تنفيذه تتخذ مرة أخرى نفس الإجراءات السابق بيانها.[٢]

ومن أجل ان لا يتضرر الأشخاص الذين كان المتهم الهارب مكلفاً بالانفاق عليهم شرعاً أو قانوناً فقد اوجب القانون على السلطة التي وضعت الحجز ان تستمر على الانفاق عليهم بنفقة شهرية تتناسب مع النفقة التي كانت تكفيهم قبل الحجز وذلك من أموال المتهم الهارب المحجوزة امواله ١٢١/هـ.

وإذا ادعى أحد ملكيته للمال المحجوز عليه وأثبت ذلك بأدلة كافية للإثبات فإن للسلطة التي أصدرت قرار الحجز ان تقرر عندئذ تسليم ذلك المال إليه وإذا ردت طلبه فإن له الطعن في قرار الرد، أو اللجوء إلى اقامة دعوى الاستحقاق أمام المحاكم المدنية م١٢٢[٣] ولو لم يراجع طريق الطعن على القرار المتضمن رد طلبه. والعلة في ذلك ان دعوى الاستحقاق هذه هي دعوى مدنية وليست دعوى بالحق المدني الناشئ من الجريمة التي اتخذت الإجراءات ضد المتهم عنها فهي لا تخضع لطرق الطعن الجزائية.

---

(١) حسين محي الدين- مذكرات في الإجراءات الجزائية ص٨٩.

(٢) حسين محي الدين- مذكرات في الإجراءات الجزائية ص٩٠.

(٣) د. سامي النصراوي- دراسة في أصول المحاكمات الجزائية- الجزء الأول- ص٤٦٢.

## المبحث الثاني
## أستجواب المتهم

يقصد بالاستجواب سؤال المتهم عن التهمة أو التهم الموجهة إليه والأدلة ضده وسؤاله عن دفاعه، واستجواب المتهم واجب قانوناً عند القبض عليه أو حبسه احتياطياً. ويجب ان يحصل الاستجواب في ظرف أربع وعشرين ساعة من تاريخ تسليمه إلى التحقيق أو تنفيذ أمر القبض. والاستجواب إجراء أساسي وهو السبيل إلى تحقيق دفاع المتهم، ولذلك فإن اغفاله يؤدي إلى بطلان التحقيق. هذا على الأقل إذا كان المتهم حاضراً. أما إذا لم يكن حاضراً أو دعي ولم يحضر، فإن عدم الاستجواب لا يؤدي إلى البطلان، وإلا لأصبح من المستحيل رفع الدعوى غيابياً على المتهم في الجنايات حيث يجب التحقيق.. والمتهم عند الاستجواب غير مجبر على الاجابة فله ان يمتنع، ولكن ذلك ليس في مصلحته لأن أدلة الاتهام تظل قائمة ضده دون ان تدحض، وبعض القوانين تلزم قاضي التحقيق بتنبيه المتهم إلى ان له الحق في ان لا يجيب ويترتب على اغفال التنبيه بطلان إجراءات التحقيق (مادة٣ من قانون٨ ديسمبر سنة ١٨٩٧ في فرنسا ومثله القانون الانجليزي والالماني) ولكن هذا التنبيه لم يذكره الشارع المصري والعراقي[١].. أما القانون الروسي فيتعين على المحقق إجراء الاستجواب فور اعلانه التهمة إلى الشخص بصفته متهماً (المادة ١٥٠ من قانون الإجراءات الجنائية الروسي).

ان أهمية استجواب المتهم كإجراء من إجراءات التحقيق الابتدائي تكمن في طبيعته الازدواجية وذلك من حيث إنه إجراء اتهام ودفاع في وقت واحد. فهو كإجراء اتهام يستهدف منه جمع الأدلة بشأن الجريمة الواقعة ونسبتها إلى المتهم وذلك من مصدرها الأساسي وهو المتهم (مرتكب الجريمة)، إذ إنه وحده يعرف الحقيقة كاملة عن وقوع الجريمة وكيفية ارتكابها وأسبابها والظروف التي احاطت بها، الأمر الذي يبرز أهمية الاستجواب بما يوفر من الظروف الملائمة لاعتراف المتهم مختاراً أو تفوهه بأقوال بخصوص الجريمة الواقعة يمكن ان تتخذ ضده أو يعطي توضيحاً لبعض القضايا الغامضة من وقائع الجريمة قد تساعد المحقق في حل عقدتها.

---

[١] أصول قانون تحقيق الجنايات- د.محمد مصطفى القللي ص٢٢١-٢٢٢.

كمـا ان الاسـتجواب، من جهة أخرى، كإجراء دفاع يساعد على استجلاء الحقيقة وذلـك باتاحـة الفرصـة للمتهم ليفند ما احاط به من الشبهات وإثبات براءته وبالتالي الوصول إلى الفاعل الاصلي[1].

اذن الاستجواب يهدف إلى الوصول إلى الحقيقة فهو لا يهدف إلى ادانة المتهم كما كـان علـيه الشأن في الماضي.. فالمتهم يستطيع ان يفند التهمة الموجهة إليه ان كان بريـئاً أو يعترف بها ان كان مذنباً. هذا ويجب ان لا يكتفي بالاعتراف ان حدث بل لابد من استكمال إجراءات التحقيق الأخرى لأنه قد يعترف المتهم في كثير من الاحيان ولكن اعـترافه كاذبـاً، لذلـك فإن الاقرار أو الانكار يدخلان في إطار الاستجواب وعلى القائم بالتحقيق ان يعطي للمتهم الحرية الكافية في رد التهمة عن نفسه لذلك لا يجوز استعمال أيـة وسـيلة غير مشروعة كالتعذيب الجسدي أو التهديد أو الوعيد للتأثير على المتهم للحصـول علـى اقـراره لذلك فإن اساءة معاملة المتهم أو ايذاءه أو اغراءه أو التأثير النفسـي عليه أو استعمال المخدرات أو أية عقاقير للتأثير على ارادته تعتبر وسائل غير مشـروعة وبالتالـي تؤثـر علـى صحة الاقرار- م١٢٧ من قانون أصول المحاكمات الجزائـية-. كذلك نجد ان للاستجواب أهمية كدليل بالدعوى أي كونه وسيلة للمتهم في الدفـاع عن نفسه لذلك لم يجيز القانون استجواب المتهم إلا من قبل قاضي التحقيق أو المحقـق وعلـى ان يجري خلال ٢٤ساعة من حضور المتهم بعد التثبت من شخصيته واحاطـته علماً بالجريمة المنسوبة إليه وتدون أقواله بشأنها وتجري مناقشته لبيان ما لديه عن أدلة لدفع التهمة عن نفسه كما أوجب القانون ان يعيد القائم بالتحقيق استجواب المـتهم إذا كـان ضـرورياً ولازماً لمعرفة الحقيقة (م ١٢٣)[2] كل ذلك كما قلنا بدون

---

(1) د. سامي النصراوي- دراسة في أصول المحاكمات الجزائية- الجزء الأول- ص٤٤٩ و٤٥٠.

(2) عبد الأمير العكيلي ود. سليم الجربه- أصول المحاكمات الجزائية- الجزء الأول ص١٤٨.

وقـد جاء في مذكرة سلطة الائتلاف المؤقتة رقم (٣) الاجراءات الجزائية في ١٨/ حزيران/٢٠٠٣ القسم (٤ج) بأن يضاف الى المادة ١٢٣ ما يلي:ـ

(ب ـ قبل أجراء التحقيق مع المتهم يجب على قاضي التحقيق اعلام المتهم ما يلي:ـ

أولاًـ أن له الحق في السكوت، ولا يستنتج من ممارسته هذا الحق أي قرينة ضده.

ثانـياً ـ ان له الحـق فـي ان يتم تمثيله من قبل محامي، وان لم تكن له القدرة على توكيل محام تقوم المحكمة بتعيين محام منتدب له، دون تحميل المتهم أتعابه.

ج ـ علـى قاضـي التحقيق او المحقق حسم موضوع رغبة المتهم في توكيل محام قبل المباشرة بالتحقيق، وفي حالـة أختـيار المتهم توكيل محام فليس لقاضي التحقيق او المحقق المباشرة بأي أجراء حتى توكيل المحامي المنتدب).

اســتعمال وســائل غــير مشروعة للحصول على اقرار من المتهم (م١٢٧ من الأصول الجزائية).. والوسائل غير المشروعة أما ان تكون معنوية أو مادية. وتعتبر من الوسائل المعــنوية التصــرف مع المتهم بجفاء واستهانة به واستعمال طرق الاغراء وهو حض المــتهم على الاقرار باثارة أفكار في ذهنه تدفعه إلى الاقرار ظناً منه ان ذلك ينجيه من العقاب أو يخفف عنه، مثال ذلك ايهامه بأنه إذا أقر فسينال عطف المحكمة بتأجيل تنفيذ العقوبــة أو تخفيفها. ومن هذه الطرق الوعد بالخير أي بلطف المعاملة في التوقيف أو السجن أو الايصاء بتأجيل العقوبة أو تخفيفها. ومنها الوعيد وهو الوعد بالشر بأن يوعد المتهم بأنه إذا أصر على الانكار فسيوصي باساءة معاملته أو التشديد في عقابه. ومنها التأثــير النفسي كاثارة عاطفته نحو متهم آخر يعطف عليه مثل ابنه أو يحترمه مثل ابيه أو رجل ذي فضل كبير عليه. فيقر على نفسه تخليصاً له.

أما الوسائل المادية فمثالها وضع القيود والاغلال دون مبرر أو اطلاق الرصاص أو الاصــوات العالــية بالقرب منه دون انقطاع أو اعطاؤه مسكرات أو مخدرات أو تنويمه مغناطيســياً بحيــث يفقــد الســيطرة على ارادته.. ومما يقتضي بيانه ان الوسائل غير المشروعة التي منعتها الأصول الجزائية هي مما لا ترقى إلى درجة الجريمة، فإذا بلغتها كالسب والضرب والتهديد والتعذيب فإنها ممنوعة بقانون العقوبات فلا لزوم للنص على منعها بالأصول الجزائية[1]- [راجع المادة ٣٣٢ ق.ع حول عقاب الموظف الذي يستعمل القســوة مــع الــناس- والمادة ٣٣٣ق.ع حول قيام الموظف بتعذيب متهم أو شاهد أو خبير].

افادة المتهم تدون ويدلي بها بطريق الاسترسال في الكلام وليس بطريق الاستجواب أي ان يسمح له بأن يدلي بأقواله سرداً على سبيل الحكاية لا ان توجه إليه أسئلة يكلف بــأن لا يجيــب عنها إلا بــ(لا) أو (نعم) ولا ان يسأل عن وقائع جزئية ليجيب عنها ثم يســأل عن واقعة جزئية أخرى ثم يجيب عنها، وهكذا. وذلك لأن هذه الأسئلة المتقطعة تــربك المــتهم وتشتت ذهنه.. وإذا فرغ المتهم من الادلاء بأقواله فللقائم بالتحقيق ان يوجــه إلــيه ما يراه من الأسئلة الاستيضاحية عن الوقائع بشرط ان لا يحرجه بتوالي الأسئلة بحيث يعجزه عن بيان اوجه الدفاع عن نفسه مهما كانت أدلة الاتهام قوية ضده. والعلــة في ذلك ان الغاية من التحقيق جمع الأدلة بحثاً عن المرتكب الحقيقي للجريمة لا

---

(١) القاضي حسين محي الدين- مذكرات في الإجراءات الجزائية- ص٩٨.

تضـــييق الخـــناق علــى المتهم.. كما ان للادعاء العام توجيه الأسئلة الاستيضاحية إلى المتهم على ان توجه بواسطة القائم بالتحقيق.

لا يحلف المتهم اليمين (المادة ١٢٦/أ) لأن تحليف اليمين القانونية يعتبر من قبيل الضـــغط الاخلاقي الذي يتعرض له المتهم وذلك بوضعه في موقف محرج يحتم عليه أما ان يكذب وينكر الحقيقة أو يضحي بنفسه ويعترف، أي ان تحليف المتهم اليمين القانونية يـــؤدي إلـــى ان يـــنازع المـــتهم عـــاملان، هما: محافظة على نفسه وعدم التفريط بها وتعرضـــها للخطـــر ممـــا يدفعـــه إلى ارتكاب جريمة شهادة الزور لانقاذ نفسه. أو قول الحقـــيقة حفاظـــاً على قدسية معتقداته الدينية أو الاخلاقية التي يؤمن بها ولا يفرط بها وذلـــك إذا حلـــف اليمين القانونية، مما يترتب عليه تعريض المتهم نفسه إلى الادانة في حالة اعترافه بالتهمة المنسوبة إليه[1].

لا يحلـــف المـــتهم اليمين إلا في مقام الشهادة على غيره من المتهمين (م١٢٦/أ الأصولية) فلا يجوز تحليفه اليمين بصفته متهماً على براءة ذمته من ارتكاب الجريمة أو مـــن مـــبلغ الـــتعويض عنها. والعلة في ذلك ان التحليف نوع من الاكراه لأن كثيراً من الـــناس يخشـــون حلـــف اليمين على براءة ذمتهم، حتى لو كانوا صادقين وقد يسوقهم الخـــوف مـــن الاثـــم إلى الاقرار بجريمة لم يرتكبوها وهو أشد ضرراً من اقرار المدين بالدين... ولا يجوز تحليفه اليمين عند استجوابه لأنه يؤدي إلى وضعه في مركز حرج إذ يكـــون بين مصلحته التي تؤدي إلى حلف اليمين كذباً فيرتكب جريمة دينية وخلقية وبين ان يقرر الحقيقة وفي هذا ضرر، بصفته متهماً وادانته.. ولكن إذا ظهر بعد تدوين افادته بصفته متهماً ان افادته تتضمن شهادة ضد متهم آخر، تفرق دعواه عن دعوى من يشهد علـــيه (م١٢٥) أي ان يفتح محضر دعوى أخرى يكون فيها شاهداً وتدون أقواله بهذه الصـــفة ويحلف اليمين كما يحلف أي شاهد، ولكن يبقى متهماً في الدعوى الاصلية[2].. والســـبب فـــي تفـــريق دعوى أحد المتهمين واعتباره شاهداً على زميله هو ان القضاء العراقـــي لا يعـــتد بقـــول متهم على آخر بنفس القضية.. بينما في القضاء المصري إذا اعـــترف متهماً على آخر واقتنعت المحكمة بصحة اعترافه فلها ان تحكم عليه.. وكذلك

---

(١) د. سامي النصراوي- دراسة في أصول المحاكمات الجزائية- الجزء الأول- ص٤٥١.

(٢) حســـين محي الدين- مذكرات في الإجراءات الجزائية ص٩٧. والقرار التمييزي المرقم ١٧٩/ جنايات/٧٨ في ١١/٦/٧٨ يشـــير بان [لا يؤخذ بإعتراف متهم على آخر في الدعوى نفسها كدليل للادانة إلا إذا فرقت الدعوى بالنسبة للمتهمين م ١٢٥].

الفقــه المصــري يشير إلى ان هناك من يقول ان اعتراف متهم على متهم آخر لا يكفي ولكــن هــذا غير صحيح فالادلة مرجعها في المسائل الجنائية اقتناع القاضي، فلو اقتنع القاضـــي باعتراف متهم على آخر يصح ان يحكم بمقتضاه على هذا المتهم الآخر ولو لم يتأيد هذا الاعتراف بدليل آخر[1].

أما بخصوص شهود دفاع المتهم.. فتدون افادة الشهود الذين طلبهم المتهم وتجلب الوثــائق والمســتندات التي يطلبها. ويجب الاستجابة لطلبه.. إلا إذا وجد القاضي إنها متعذرة التنفيذ أو إنه يقصد بها تأخير التحقيق أو تضليل القضاء (م١٢٨/جـ). مثال ذلك ان يكــون الشــهود في بلاد هي في حالة حرب مع العراق أو انهم في بلاد نائية بحيث يكلــف حضــورهم نفقــات باهضــة أو ان المــتهم لا يعرف هويتهم فلا يمكن معرفتهم واحضارهم أو إنه يقصد باحضارهم تضليل القضاء كأن يطلب استماعهم لإثبات ان اسمه الحقيقي ليس هو الاسم الذي ذكره المجني عليه بافادته وهو في خشية الموت وإنه ليس هو المقصود بافادته في حين ان الأدلة الأخرى اثبتت إنه هو اسمه الحقيقي. وإذا رفض القاضـــي الاســتجابة لطلــبات المتهم فيجب ان يدون قرار الرفض وأسباب الرفض في المحضر[2].. لأنه إذا رفضت المحكمة طلب سماع شهود المتهم مثلاً فعليها بيان أسباب ذلك لأن طلب التحقيق حق للمتهم وكل مطالبة بحق يرفضها القضاء لابد من بيان سبب رفضه اياها[3].

## دعوة محامي المتهم لحضور الاستجواب

في قانون الأصول الجزائية لا يوجد نص يوجب على القائم بالتحقيق دعوة محامي المــتهم لحضور استجواب موكله، وإنما يجوز لمحامي المتهم حضور استجواب موكله طــبقاً للمادة (٥٧) من الأصول الجزائية وللقاضي أو المحقق ان يمنعه عن الحضور إذا اقتضـــى الأمــر ذلك لأسباب يدونها في المحضر على ان يبيح له الاطلاع على التحقيق بمجرد زوال هذه الضرورة ولا يجوز له الكلام إلا إذا اذن له، وإذا لم يأذن وجب تدوين ذلــك في المحضر.. وتنظيم المحضر ضروري لسلامة إجراءات التحقيق وحتى لا تكون باطلــة وغــير قانونية.. دور المحامي لا يتعدى ان يكون دور رقيب على ما يجري في

---

(١) د. محمد مصطفى القللي- أصول قانون تحقيق الجنايات ص٣٦١.

(٢) حسين محي الدين- مذكرات في الإجراءات الجزائية ص٩٩.

(٣) القللي- المرجع السابق- ص٣٧٤.

التحقـيق وليس هناك كما قلنا وجوب على القائم بالتحقيق بدعوة محامي المتهم.. وهذا يغايـر مـا ذهـب إليه المشرع المصري في المادة ١٢٤ من قانون الإجراءات الجنائية المصـري من وجوب دعوة محامي المتهم في الجنايات عند استجواب موكله حيث جاء النص على إنه [في غير حالة التلبس وحالة السرعة بسبب الخوف من ضياع الأدلة، لا يجـوز للمحقـق فـي الجـنايات ان يستجوب المتهم أو يواجهه بغيره من المتهمين أو الشـهود إلا بعـد دعـوة محاميه للحضور ان وجد، وعلى المتهم ان يعلن اسم محاميه بـتقرير يكتب في قلم كتاب المحكمة أو إلى مأمور السجن كما يجوز لمحاميه ان يتولى هذا الاقرار أو الاعلان].

يسـتدعي المتهم محاميه لحضور الاستجواب أو المواجهة، كما يقوم المتهم أيضاً بـاعلان اسـم محامـيه إلى القائم بالتحقيق، غير إنه لا يوجد نص في قانون الأصول الجزائية يوجب على القائم بالتحقيق دعوة محامي المتهم لحضور استجواب موكله.. أما التشـريع المصـري فقد أوجب على المحقق بعد اعلانه اسم المحامي بأن يضع الأوراق التحقيقـية أمـام المحامـي للاطلاع عليها قبل إجراء الاستجواب (المادة ٢٥ إجراءات مصـري) ولا يغني عن ذلك ما نص عليه عندنا في قانون المحاماة رقم ١٧٣ لسنة ٦٥ المعدل بالقانون رقم ٧١ لسنة ٦٩ عن وجوب السماح للمحامي بمطالعة أوراق الدعوى بغـية التوكـيل فـيها بناءً على طلب أحد اطرافها، وكذلك السماح له بحضور التحقيق والاطـلاع علـى الأوراق التحقيقية بشرط ان لا يؤثر ذلك على سير التحقيق (المادة٢٧ )[1].

## عدم اجبار المتهم على الكلام

لا يجـبر المـتهم على الكلام وله حق الصمت ما دام له حق الانكار.. كما لا يجبر علـى الاجابـة على الأسئلة حيث نصت المادة ١٢٦/ب من الأصول الجزائية [لا يجبر المـتهم علـى الاجابة على الأسئلة التي توجه إليه].. فإذا رفض الاجابة أو أصر على السكوت فلا تتخذ الإجراءات ضده عن الاحجام عن الاخبار وفق المادة ٢٤٧ق.ع ولا يعد سكوته دليلاً ضده، بل إنه يعتبر منكراً ما اسند إليه. ولا تتخذ الإجراءات ضده أيضاً وفق المـادة ٢٤٨ق.ع إذا أدلـى ببـيانات كاذبة في نفي ما اسند إليه بل ان ذلك يؤخذ بنظر

---

[1] د. سامي النصراوي- المرجع السابق ص٤٤٩.

الاعتـــبار عـــند تقدير الأدلة ضده وملاحظة الصدق في أقواله. أما أقواله بصفته شاهداً فيتحمل نتائجها كما يتحمل سائر الشهود نتائج أقوالهم[1].

## عرض العفو على المتهم

لقـــد تطرقت المادة ١٢٩ من الأصول الجزائية إلى موضوع عرض العفو على أي مـــتهم بجـــناية بقصد الحصول منه على شهادة ضد مرتكبي تلك الجريمة الآخرين وهذا العفو يعرضه قاضي التحقيق على المتهم بعد أخذ موافقة محكمة الجنايات المسبقة وعلى ان يـدون فـــي المحضر الأسباب التي دعته إلى عرض العفو على ذلك المتهم وفي هذه الحالة ينقلب دور المتهم إذا قبل عرض قاضي التحقيق إلى دور الشاهد ضد من اشترك معه في ارتكاب تلك الجريمة[2].. وهذا الإجراء يتخذه قاضي التحقيق في القضايا الهامة الغامضـــة بعـــد ان تولد لدى القاضي ظن غالب بأن الجريمة ارتكبت بمساهمة أكثر من شـــخص ولـــم تتحصـــل أدلة تكفي للاهتداء اليهم ولكن الظن حام حول المتهم بأنه أحد المســـاهمين وان العفو إذا عرض عليه فسيدلي بأقوال تؤدي إلى معرفة الباقين... وإذا وجـــدت محكمة الجنايات ان البيان الذي أدلى به المتهم الذي عرض عليه العفو صحيح كامل تقرر وقف الإجراءات ضده وقفاً نهائياً وهذا القرار إذا اكتسب درجة البتات تنقضي بـــه الدعوى الجزائية ضده... ويسقط العفو عن المتهم بقرار من محكمة الجنايات إذا لم يقـــدم البيان المطلوب مثال ذلك ان ينكر حمل الأسلحة النارية أو استعمالها وقت الحادث أو يكـــتم مكـــان اخفائهـــا أو مكان اخفاء الأموال مع قيام الأدلة على استعمال الأسلحة واخفاء الأموال... وإذا سقط العفو تتخذ ضد المتهم الإجراءات عن الجريمة التي عرض العفو عنها وعن أية جريمة مرتبطة بها، وتعتبر أقواله التي أدلى بها دليلاً ضده (م١٢٩ /ب) أي إنها تعتبر بحكم الاقرار الصادر منه في الدعوى نفسها بصفته متهماً.. هذا وان صـــفته كمتهم باقية حتى نتيجة القرار بالتحقيق الابتدائي وعلى ضوء ما تقرره محكمة الجنايات.

---

[1] حسين محي الدين- مذكرات في الإجراءات الجزائية ص٩٧.

[2] عبد الأمير العكيلي ود. سليم حربه- أصول المحاكمات الجزائية ص١٥١.

# المبحث الثالث
# قرارات قاضي التحقيق بعد انتهاء التحقيق

قاضـــي التحقـــيق عند ختام التحقيق أو قبل ختامه حسب الأحوال يصدر القرارات المبيـــنة بالمـــادة ١٣٠ مـــن الأصـــول الجزائية وهذه القرارات هي قرارات فاصلة في الدعوى.. والقرار الفاصل هو القرار الصادر في مرحلة التحقيق الابتدائي أو في مرحلة التحقـــيق القضائي والمحاكمة ولا تتخذ بعده إجراءات ضد المتهم إلا إذا نقض أو حدثت أسباب محددة قانوناً. فقرار الإفراج سواء صدر من محكمة التحقيق أو محكمة الموضوع فهو قرار فاصل لأن الإجراءات القانونية لا تتخذ بعد صدوره إلا إذا نقض أو ظهرت أدلة جديدة خلال المدة المحددة قانوناً. وقرار البراءة لا تستأنف الإجراءات بعده إلا إذا نقض وأعيدت الاوراق لإجراء المحاكمة مجدداً. وقرار الادانة لا تستأنف بعده الإجراءات إلا إذا نقـــض وأعيدت الأوراق لإجراء المحاكمة مجدداً أو ظهرت نتيجة غيرت وصفه القانوني وشـــددت عقوبـــته أو ظهر دليل يثبت ان الواقعة كانت مقترنة بفعل آخر فتغير الوصف القانوني لها (م٣٠٣). أما قرار الاحالة على المحكمة فهو ليس قرار فاصل في الدعوى لأن المـــتهم ما زال ينتظر الفصل في دعواه وكل ما في الأمر ان الفصل فيها انتقل إلى جهة قضائية أخرى هي المحكمة الجزائية- محكمة الموضوع-.. وكذلك قرارات القبض والتوقيف والكفالة وحجز الأموال وايداعها لدى حارس قضائي فليست قرارات فاصلة في الدعوى لأن الإجراءات لا زالت مستمرة ضد المتهم.

الحـــالات التي نصت عليها المادة ١٣٠ الأصولية قسمت إلى خمس مراحل أ-ب-جـ-د-هـ:

أ - رفـــض الشكوى وغلق الدعوى نهائياً.. فقرار رفض الشكوى وغلق الدعوى نهائياً يـــتخذه قاضي التحقيق إذا كان الفعل لا يعاقب عليه القانون الجنائي مثال ذلك ان يحرك المشـــتكي دعواه ضد المتهم على أساس تخلية المأجور الذي أجره المشتكي له حيث ان مرجع ذلك محاكم الحقوق وليس محاكم القضاء الجنائي...

وحالة أخرى يتخذ قاضي التحقيق هذا القرار إذا تنازل المشتكي عن شكواه وكانت الجـــريمة مما يجوز الصلح عنها دون موافقة القاضي. كحالة القذف والسب المنصوص

علـــيها بالمـــادة ٤٣٥ عقوبات التي تعاقب بالحبس أقل من سنة ويتم الصلح فيها دون موافقـــة المحكمـــة م١٩٥ الأصولية. أما الجريمة التي لا يجوز الصلح فيها إلا بموافقة المحكمـــة ولـــم توافـــق علـــى الصلح وكانت الأدلة ضد المتهم غير كافية لاحالته على المحكمة يقرر الإفراج عنه. أما إذا كانت كافية فيقرر احالته على المحكمة.

وحالـــة أخـــرى هي ان يكون المتهم غير مسؤول قانوناً بسبب صغر سنه.. فبداية المسؤولية الجنائية ان يكون المتهم قد أتم التاسعة من عمره. وقد نصت المادة الثالثة- أولاً من قانون الأحداث بأنه [يعتبر صغيراً من لم يتم التاسعة من عمره]- والمادة ٤٧/ أولاً مـــنه (قانون الأحداث رقم ٧٦ لسنة ٨٣) [لا تقام الدعوى الجزائية على من لم يكن وقت ارتكاب الجريمة قد أتم التاسعة من عمره].

وهـــناك حالـــة أخـــرى نص عليها القانون بأن يتخذ قاضي التحقيق قراره برفض الشـــكوى وغلـــق الدعـــوى نهائياً في الأحوال التي نص عليها القانون ١١٩ لسنة ٨٧ المعدل للمادة الثامنة الأصولية بالغائها واحلال محلها مادة بالرقم نفسه بالصيغة الآتية: [إذا اشـــترط القـــانون لـــتحريك الدعوى الجزائية تقديم شكوى فلا يتخذ أي إجراء ضد مرتكب الجريمة إلا بعد تقديم الشكوى ويعتبر المشتكي متنازلاً عن شكواه بعد تقديمها إذا تـــركها دون مـــراجعة مدة ثلاثة أشهر دون عذر مشروع ويصدر قاضي التحقيق قراراً برفض الشكوى وغلق التحقيق نهائياً].

وهـــناك حالـــة لـــم يرد فيها عبارة رفض الشكوى وإنما وردت عبارة عدم قبول الشكوى وهي تؤدي المعنى نفسه فقد ورد في قانون أصول المحاكمات الجزائية بالمادة (٦) بـــأن [لا تقبل الشكوى في الجرائم المبينة بالمادة الثالثة من هذا القانون بعد مضي ثلاثـــة أشهر من يوم علم المجني عليه بالجريمة أو زوال العذر القهري الذي حال دون تقديـــم الشكوى ويسقط الحق في الشكوى بموت المجني عليه ما لم ينص القانون على خـــلاف ذلـــك].. وكذلك لم يرد في قانون العقوبات عبارة (رفض الشكوى) وإنما وردت عبارة (عدم قبول الشكوى) وهي تؤدي المعنى نفسه [حيث جاء بالمادة ١/٣٧٨ عقوبات لا يجـــوز تحريك دعوى الزنا ضد أي من الزوجين أو اتخاذ أي إجراء فيها إلا بناء على شكوى الزوج الآخر. ولا تقبل الشكوى في الأحوال التالية:-

أ- إذا قدمـــت الشـــكوى بعد انقضاء ثلاثة أشهر على اليوم الذي اتصل فيه علم الشاكي بالجريمة الخ...]

وهناك حالات يتخذ فيها القاضي قراراً بغلق الدعوى نهائياً إذا كانت الجريمة مما نص عليه في المادة الثالثة وقدمت الشكوى من غير المجني عليه أو من غير من يمثله قانوناً أو إذا قدمت من ورثته ولم يكن قد قدمها في حياته (م٦) لأنه إذا توفي من له حق تقديم الشكوى فلا ينتقل إلى ورثته حقه في تقديمها (م٩/د).. وغلق الدعوى نهائياً في حالة رفض الأذن باحالة المتهم على المحكمة الجزائية بموجب المادة١٣٦ [1]. وهذه الصلاحية لم ترد في هذه المادة ولا في المادة ١٣٠ ولكن القواعد القانونية تقتضيها قياساً على أحوال الغلق الأخرى.. وغلق الدعوى نهائياً في حالة وفاة المتهم بسبب انقضاء الدعوى الجزائية عنه (م٣٠٠).

هذا وان قرار الغلق نهائياً يمتنع معه استئناف الإجراءات. ولكن الغلق مؤقتاً لا يمنع من استئنافها عند ظهور أدلة جديدة (م٣٠٢)

ب- إذا كان الفعل معاقباً عليه ووجد القاضي ان الأدلة تكفي لمحاكمة المتهم فيصدر قراراً باحالته على المحكمة المختصة. أما إذا كانت الأدلة لا تكفي لاحالته فيصدر قراراً بالإفراج عنه وغلق الدعوى مؤقتاً مع بيان أسباب ذلك.

قاضي التحقيق إذا وجد ان الأدلة كافية لاحالة المتهم فيحيله على المحكمة المختصة حيث ليس له تقدير الأدلة أو مناقشتها وإنما يعود ذلك ويدخل في اختصاص محكمة الموضوع[2].. فإذا كانت الجريمة جناية فيحال المتهم على محكمة الجنايات بدعوى غير موجزة.. وإذا كانت الجريمة جنحة فيحال على محكمة الجنح بدعوى غير موجزة إذا كانت (الجريمة) معاقباً عليها بالحبس مدة تزيد على ثلاث سنوات.. أما إذا كانت معاقباً عليها بالحبس ثلاث سنوات أو أقل أو بالغرامة فيحال المتهم بدعوى موجزة أو غير موجزة حسبما يتراءى للقاضي من طبيعة لجريمة وظروفها وسوابق المتهم فإذا تراءى له مثلاً ان الواقعة تحتاج إلى تعمق في التحقيق الابتدائي وان المتهم يستحق عقوبة أشد من عقوبة المخالفة يحيله بدعوى غير موجزة وإلا فبموجزة... أما إذا كانت الجريمة مخالفة فيحال المتهم على محكمة الجنح بدعوى موجزة بقرار من القاضي أو

---

(1) تعلق المادة ١٣٦ بحسب مذكرة سلطة الأئتلاف المؤقتة رقم (٣) بتاريخ ١٨/ حزيران/٢٠٠٣ الاجراءات الجزائية القسم (٤).

(٢) القرار التمييزي ٢٥٨٦/ تمييزية/ ٧٠ في ٢٨/ ١٢/ ٧٠ [ليس لقاضي التحقيق مناقشة الأدلة عند الاحالة لأن تقدير قيمة الدليل يعود لمحكمة الموضوع].. وقراراً آخر بعدد ٢٠٦٩/ جنايات /٧٣ في ١٧/ ١١/ ٧٤ [يكفي لاحالة القضية من قبل قاضي التحقيق على المحاكمة ان تتحصل أدلة تحمل على الظن بارتكاب المتهم الجريمة وليس لقاضي التحقيق ان يناقش مثل هذه الأدلة ولمحكمة التمييز حق التدخل بقرار قاضي التحقيق ونقضه إذا كان مخالفاً للقانون].

أمــر مــن المحقق دون لزوم لإجراء التحقيق ولكن يجب تدوين افادة قبل صدور القرار بالاحالة كما يجب التحقيق فيها إذا قرر القاضي لزوم اجرائه. هذا باستثناء المخالفة التي لم يطلب فيها التعويض أو رد المال فينظرها قاضي التحقيق فوراً بصفة قاضي جنح طبقاً لقــرار مجلــس قيادة الثورة المرقم ١٩٣ في ١٩٨٠/٢/١٤ المنشور في الوقائع بعدد ٢٧٥٧ فــي ١٩٨٠/٢/١٨ (وإذا لــم يستطع حسمها فوراً كتأخير في إجراءات التبليغ وغيرها فيحيلها على محكمة الجنح). أما المخالفة التي ليس فيها طلب بالتعويض أو برد المــال فيحيلها قاضي التحقيق على المحكمة بدعوى موجزة. والغرض من تدوين افادة المــتهم بالمخالفات قبل احالته حتى يمكن في افادته من نفي الجريمة عنه وبالتالي يقرر قاضي التحقيق الإفراج عنه دون محاكمة.

أمــا إذا لــم يحضــر المتهم أمام قاضي التحقيق ولم يقبض عليه رغم استنفاد طرق الاجــبار على الحضور أو إذا فرّ بعد القبض عليه أو توقيفه يصدر قاضي التحقيق قراراً باحالته على المحكمة الجزائية المختصة لمحاكمته غيابياً إذا كانت الأدلة تكفي لاحالته (م ١٣٥).

وهــناك حالات نصت عليها المادة ١٣٦ بلزوم حصول الأذن من جهة مختصة رغم توفر الأدلة بالاحالة وهي:-

١- لا تجوز احالة المتهم على المحاكمة أمام المحاكم الجزائية إلا باذن من وزير العدل فــي الجرائم الماسة بأمن الدولة الخارجي أو الداخلي وفي جرائم اهانة الحكومة أو الــوزارات أو الهيــئات النيابــية أو القوات المسلحة أو شعار الدولة أو علمها أو شعارها الوطني والجرائم الواقعة خارج العراق التي يعاقب عليها القانون العراقي[1] والمقصــود أمــام المحاكم الجزائية حسب النص المنصوص عليها بقانون الأصول ويستثنى من ذلك المحاكم الاستثنائية.

٢- لا تجوز احالة المتهم على المحاكمة في جريمة ارتكبت أثناء تأدية وظيفته الرسمية أو بسببها إلا باذن من الوزير التابع له مع مراعاة ما تنص عليه القوانين الأخرى[2]

---

(1) انظــر م٣/ب من الأصول الجزائية والمادتين ٩ و١٤ عقوبات والقرار التمييزي ٢٨٦٥/ جنايات/ ٧٢ في ٢٧/ ٣/ ٧٣ [لا تجوز محاكمة متهم باهانة الحكومة إلا باذن من وزير العدل].

(2) القــرار التميــيزي ١٣٧٤/ تمييزية/ ٧٢ في ٢٨/ ١٢/ ٧٢ [لا يجوز احالة المتهم على المحاكمة عن جريمة ارتكــبها أثناء تأدية وظيفته أو بسببها إلا باذن من الوزير التابع له وتكون الإجراءات المتخذة بدون ذلك باطلة] وقرار آخر بعدد ١١٨٩/ تمييزية/ ٧٦ وبتاريخ ٢٣/ ١٢/ ٧٦ [الاذن بمحاكمة المتهم عن جريمة ارتكبت أثناء تأدية وظيفته الرسمية أو بسببها يصدره الوزير التابع له المتهم ولا يعتد بالاذن الصادر من غيره].

والاذن يقتضي ان يكون من الوزير حصراً ولا يعتد بالاذن الصادر من غيره كوكيل الــوزارة أو المديــر العــام وغــيره.. والمقصـــود ما تنص عليه القوانين الأخرى المســـتثناة من أخذ الاذن قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع الاشتراكي رقم ١٤ لســنة ٩١ (الــذي الغــى قانون انضباط موظفي الدولة رقم ٦٩ لسنة ٣٦ المعدل) للوزيــر وللجــنة الانضـــباط إذا ظهر لهما ان فعل الموظف نشأ عنه جريمة فيجب احالته على المحاكم المختصة (م٢٤) منه.

٣- لا تجوز احالة المتهم على المحاكمة أمام المحاكم الجزائية عن جريمة شهادة الزور أو اليمين الكاذبة أو الاخبار الكاذب أو الاحجام عن الاخبار أو الادلاء بمعلومات غير صحيحة إلا باذن من المحكمة التي وقعت هذه الجريمة أمامها أو أمام مكلف بخدمة عامـــة تابع لها. ويكون القرار بالاذن أو عدمه تابعاً للطعن فيه لدى محكمة التمييز خلال ثلاثين يوماً تبدأ من اليوم التالي لتاريخ صدوره إلا إذا كان صادراً من محكمة التمييز فإنه يكون باتاً.[١]

هــذا وتشمل عبارة المحكمة الواردة في المادة ١٣٦/جـ المحاكم المدنية والجزائية ومحكمة المواد الشخصية ومحكمة التحقيق..

الأصــل ان الاذن مشــروط للاحالة على المحكمة الجزائية عند كفاية الأدلة في هذه الجرائم لا للمباشرة بالتحقيق إلا إذا نص القانون على عدم اتخاذ إجراءات التحقيق بدون اذن. فــإذا وجد قاضي التحقيق بعد اكمال التحقيق ان الأدلة كافية للاحالة يعرض الأمر علـــى المـــرجع الذي له صلاحية الاذن فإذا اذن يصدر القاضي قراراً باحالة المتهم وإلا فيصـــدر قـــراراً بغلق الدعوى نهائياً ولو ان المادتين ١٣٠ و١٣٦ لم تنص على غلق الدعوى نهائياً إلا ان القواعد القانونية تقتضيها قياساً على أحوال الغلق الأخرى. وغلق الدعـــوى نهائياً يمتنع معه استئناف إجراءات التحقيق حتى لو ظهرت أدلة أخرى بعد ان يكون باتاً م٣٠٢/جـ وسبق ان بينا ذلك[٢].

---

[١] القرار التمييزي ١٢٢٦/ تمييزية/ ٧٢ في ١٩/ ١١/ ٧٢ [يجب لاحالة المتهم على المحاكمة عن جريمة الاخبار الكـــاذب استحصال اذن المحكمة التي وقع امامها الاخبار وتبطل جميع الإجراءات الجارية قبل ذلك].. وقرار آخر بعدد ٥/ مدنية رابعة/ ٧٣ في ٥/ ٣/ ٧٣ [احالة المتهم على المحاكمة عن اليمين الكاذبة تتم باذن المحكمة التي وقعـــت هـــذه الجريمة أمامها ويكون القرار بالاذن أو عدمه تابعاً للتمييز ولا ترد عليه أحكام التظلم الواردة في قانون المرافعات المدنية م١٣٦/جـ من قانون الأصول الجزائية].

[٢] علقـــت المـــادة ١٣٦ من الاصول الجزائية بموجب مذكرة سلطة الائتلاف المؤقتة رقم (٣) الاجراءات الجزائية القسم (٤) حيث ورد في الفقرة هـ عبارة ـ تعلق المادة ١٣٦ـ.

هـذا وتـنص المادة ١٣١ ان يبين في قرار الاحالة اسم المتهم وعمره وصناعته ومحـل اقامـته والجريمة المسندة إليه ومكان وزمان وقوعها ومادة القانون المنطبقة علـيها واسـم المجني عليه والأدلة المتحصلة مع تاريخ القرار وامضاء القاضي وختم المحكمـة- وفـي حالة عدم ذكر أسماء جميع المجني عليهم فإن محكمة التمييز تنقض قـرار محكمـة الجـنايات وتقرر التدخل تمييزاً بقرار الاحالة ونقضه وتعيد الأوراق إلى محكمة الجنايات لاعادتها إلى قاضي التحقيق لتنظيم قرار احالة جديد وفيه تدون أسماء جميع المجني عليهم[1].

هـذا وإذا وجـد قاضي التحقيق ان الأدلة المعروضة عليه غير كافية للاحالة لعدم وجـود أدلة قوية أو مادية فيصدر قراره بالإفراج عن المتهم وغلق الدعوى مؤقتاً فإذا ظهـر خلال سنتين من تاريخ صدور القرار بالإفراج أدلة جديدة كأن تكون شهادات غير مسـتحقة أو قرائـن لـم تكن معروفة أو اغفل تدقيقها في وقتها عندها يجري التحقيق مجدداً من النقطة التي وصل إليها م٣٠٢/جـ.

جـــ- إذا وجد القاضي ان الفاعل مجهول أو ان الحادث وقع قضاءً وقدراً فيصدر قراراً بغلق الدعوى مؤقتاً.

ويكون الفاعل مجهول إذا لم يتوصل التحقيق إلى معرفته كشخص دهس آخر بسيارته وفـرّ هاربـاً وتعـذر أخذ رقم سيارته- ويكون الحادث قضاءً وقدراً كغرق شخص عند سباحته أو إذا صعق بالتيار الكهربائي- وقرار الغلق هذا لا يمنع من إعادة التحقيق في حالة ظهور الفاعل أو ان الحادث كان عمدياً وليس قضاءً وقدر م٣٠٢/د.

د - يخلى سبيل المتهم الموقوف عند صدور القرار برفض الشكوى أو الإفراج عنه.

ففي حالة رفض الشكوى وغلق الدعوى نهائياً وحالة الإفراج فيخلى سبيل المتهم ان كان موقوفاً وتلغى كفالته ان كان مكفلاً.

هـ- يخبر القاضي الادعاء العام بالقرارات التي يصدرها بمقتضى هذه المادة (١٣٠).

---

(1) القـرار التميـيزي ١٦/ هيئة عامة/٩٢ في ٩٢/٢/٢٩ [إذا أجرت محكمة الجنايات محاكمة المتهم بعد أحالته علـيها من قاضي التحقيق دون ان تلاحظ ان قرار الاحالة لم يذكر فيه صراحة أسماء جميع المجني عليهم ولم توجـه التهمة الى المتهم بصورة صحيحة فان جميع الاجراءات والمحاكمات والاحكام التي اصدرتها في الدعوى تكـون مخالفـة لاحكام القانون فقرر نقض قراري الادانة والحكم واعادة اضبارة الدعوى اليها لاجراء المحاكمة مجدداً وهناك قرارات بهذا الخصوص بنقض كافة قرارات محكمة الجنايات والتدخل بقرار قاضي تحقيق ونقضه واعادة الاوراق اليه لتدوين اسماء المجنى عليهم واحالة المتهم مرة اخرى.

القــرارات التــي يصــدرها قاضي التحقيق أثناء مرحلة التحقيق كالقبض والتوقيف وتمديــد التوقــيف واخلاء سبيل المتهم بكفالة أو بدونها أو قبول الصلح والتي يصدرها بانتهاء التحقيق كرفض الشكوى وغلق الدعوى نهائياً- والإفراج- والاحالة يجوز الطعن فــيها تمييزاً من كافة اطراف الدعوى ويكون الطعن لدى محكمة الجنايات ضمن منطقة قاضي التحقيق التي تنظر القضية بصفتها التمييزية ويكون قرارها باتاً طبقاً للمادة ٢٦٥ ولكونه باتاً فلا يقبل تصحيح القرار إلا ان محكمة التمييز ان وجدته مخالفاً للقانون تقرر حســب المــادة ٢٦٤ التدخل فيه تمييزاً وتنقضه وإذا وجدته صحيحاً فتقرر عدم التدخل ورد اللائحة التمييزية.

هــذا وان القــرارات التي يصدرها قاضي التحقيق يجب ان يطلع عليها نائب المدعي العــام فــي محكمة التحقيق ويكتب هامشاً اطلعت فإذا وجد القرار صحيحاً فلا يطعن فيه تمييزاً وإذا وجده غير صحيح فيطعن به تمييزاً.

ومما يجدر الإشارة إليه إنه إذا نسب إلى متهم ارتكاب جرائم متعددة فتتخذ الإجراءات ضده بدعوى واحدة حسب المادة ١٣٢ وذلك في الأحوال الآتية:-

١- إذا كانــت الجرائم ناتجة عن فعل واحد- مثال ذلك ان يطلق الشخص اطلاقة واحدة اصابت شخصاً في مقتل وخرجت منه الاطلاقة واصابت الآخر بمقتل أو غير مقتل أو القاء قنبلة قتلت أكثر من شخص أو سياقة سيارة انتجت موتهم.

٢- إذا كانــت الجرائم ناتجة من أفعال مرتبطة ببعضها يجمع بينهما غرض واحد مثال ذلــك ان يزوّر المتهم بعض المستندات حتى يتوصل إلى اختلاس المال الحكومي أو ان يزوّر اجازة سوق حتى يستعملها في السياقة.

٣- إذا كانــت الجرائم من نوع واحد ووقعت من المتهم نفسه على المجني عليه نفسه ولو في أزمان مختلفة مثال ذلك ان يسرق شخصاً بيت آخر ويكرر على نفس البيت هذه السرقات.

وتعتــبر الجرائم من نوع واحد إذا كانت معاقباً عليها بنوع واحد من العقاب بمقتضى مادة واحدة من قانون واحد م١٣٢/ب فالقتل العمد المنطبق على المادة ٤٠٥ق.ع يعتبر مــن نوع واحد مع قتل عمد آخر ينطبق على المادة نفسها ولكنه لا يكون من نوع واحد مع القتل العمد بدافع دنيء ٤٠٦/١جـ ولا القتل المنطبق على المادة ٤٠٩ق.ع مفاجأة الجانــي زوجته أو إحدى محارمه في حالة تلبسها بالزنا أو وجودها في فراش واحد مع شريكها.

٤- إذا كانت الجرائم من نوع واحد ووقعت خلال سنة واحدة على مجني عليهم متعددين بشـــرط ان لا يزيد عددها على ثلاث في كل دعوى مثال ذلك ارتكاب أربعة سرقات علـــى مجني عليهم متعددين فتنظر كل ثلاث جرائم بدعوى واحدة والجريمة الرابعة بدعوى مستقلة في خلال سنة واحدة.

والغرض من ذلك اختصار الإجراءات وعدم ارهاق القاضي.. هذا وإذا تعدد المتهمون فـــي الجرائم المرتكبة فإن هذا التعدد لا يعتبر شيئاً حيث يحال هؤلاء المتهمون بدعوى واحدة سواءً أكانوا فاعلين أو شركاء في تلك الجرائم م[1]١٣٣.

---

(1) القـــرار التميـــيزي المرقم ٧٩٨/ جنايات اولى/ ٨٦/٨٥ في ٨٦/٧/٢٩ [ليس للمحكمة ان تجمع ست تهم في دعـــوى واحدة، ثلاث منها وفق المادة ١/٤٠٦ ـــأ عقوبات وثلاثة وفق المادة ١/٤٠٦ ـــأ عقوبات بدلالة ٣١ منه، لمخالفة ذلك احكام المادة ١٣٢ من قانون اصول المحاكمات الجزائية].. حيث ان نص المادة ١٣٢/أ ـــ ع أنه ـــ إذا نسب الى متهم ارتكاب جرائم متعددة فتتخذ الاجراءات ضده بدعوى واحدة اذا كانت الجرائم من نوع واحد ووقعت خلال سنة واحدة على مجنى عليهم متعددي بشرط ان لا يزيد عددها على ثلاث في كل دعوى].

# الباب الثاني
## أنواع المحاكم الجزائية واختصاصاتها والتحقيق القضائي والمحاكمة
## الفصل الأول
### المبحث الأول
### أنواع المحاكم الجزائية واختصاصاتها

أنــواع المحــاكم بصورة عامة نص عليها قانون التنظيم القضائي رقم ١٦٠ لسنة ٧٩ بالمادة (١١) وهي:

أولاً- محكمة التمييز

ثانياً- محاكم الاستئناف

ثالثاً- محاكم البداءة

رابعاً- المحاكم الادارية. [وحذف البند رابعاً بموجب قرار مجلس قيادة الثورة المرقم ٩٨ في ٢٧/ ١/ ٨٨ قانون رقم ١٦ لسنة٨٨ الوقائع بعدد ٣١٨٨ في ٨/ ٢/ ٨٨ ص٢٩]

خامساً- محاكم الأحوال الشخصية

سادساً- محاكم الجنايات

سابعا- محاكم الجنح

ثامنا- محاكم الأحداث

تاسعا- محكمة العمل العليا ومحاكم العمل

عاشرا- محاكم التحقيق.

أما في قانون أصول المحاكمات الجزائية فقد نصت المادة ١٣٧ بأن أنواع المحاكم الجزائية العامة هي:

١- محكمــة الجــنح- وتــنظر في دعاوى الجنح والمخالفات [ومحكمة التحقيق بصفة محكمة جنح تنظر في دعاوى المخالفات التي ليس فيها طلب بالتعويض أو برد المال بموجـب قــرار مجلس قيادة الثورة المرقم ١٩٣ في ١٤/ ٢/ ٨٠ قانون رقم ٣٣ لسنة ٨٠ المنشور بالوقائع بعدد ٢٧٥٧ في ١٨/ ٢/ ٨٠].

٢- محكمــة الجــنايات- وتنظر بصفة اصلية في دعاوى الجنايات وبصفة تمييزية في قــرارات قاضي التحقيق وقرارات محكمة الجنح في المخالفات- وبعده [صدر قرار

مجلس قيادة الثورة المرقم ١٠٤ في ٢٧/ ١/ ٨٨ المنشور بالوقائع بعدد ٣١٨٨ في ٨/ ٢/ ٨٨ ص١٣٧ بأن نص بالبند أولاً- تختص محكمة الاستئناف بصفة تمييزية بالنظر بالطعن في الأحكام والقرارات الصادرة من محاكم الجنح- ومحاكم الأحداث في دعاوى الجنح والبند خامساً- لا يعمل بأي نص يتعارض وأحكام هذا القرار. وصدر تعديل له بالقرار ٩٨ في ٢/ ٤/ ٩٢ بأن النص البند ثالثاً منه الذي نص على اعتبار الأحكام والقرارات الصادرة من محاكم الجنح بالغرامة التي لا تزيد على مائة وخمسين ديناراً باتة]

٣- محكمة التمييز- وتنظر تمييزاً في قرارات محكمة الجنايات وفي قرارات محكمة الأحداث بقضايا المخالفات- ولها صلاحية الفصل بالموضوع بالإضافة إلى صلاحياتها التمييزية.

أما المحاكم الجزائية الخاصة فهي المؤلفة بموجب قانون خاص كمحكمة التجارة ومحكمة الأحداث والمحاكم العسكرية المؤلفة بموجب قانون أصول المحاكمات العسكرية وهي التي تنظر في الجرائم العسكرية ومحاكم قوى الأمن الداخلي التي تنظر في الجرائم التي يرتكبها منتسبو الشرطة وبقية منتسبي الأمن الداخلي ومحكمة الثورة الملغاة وغيرها ويطلق على المحاكم الخاصة تعبير آخر هو المحاكم الاستثنائية على أساس إنه لم ينص عليها في قانون أصول المحاكمات الجزائية وتختص بنوع من الجرائم أو نوع معين من الأشخاص كالأحداث.

هذا وقد أجاز قانون الأصول منح الموظفين المدنيين من غير القضاة كالمحافظين والقائمقامين ومدراء النواحي وغيرهم من الموظفين سلطة قاضي جنح بقرار من وزير العدل بناءً على اقتراح من الوزير المختص لممارسة السلطات الجزائية المنصوص عليها في القوانين الخاصة م١٣٧/ب- والنظام الانكليزي القديم كان يجيز إصدار بعض الأحكام من غير رجال القضاء أي من رجال الادارة.

هذا وتنص المادة ١٣٩ على حالة تكون فيها محكمة الموضوع بمثابة محكمة احالة فالدعوى المحالة بصورة غير موجزة على محكمة الجنح إذا تراءى لها بعد إجراء التحقيق القضائي أو المحاكمة أو قبل ذلك ان الفصل فيها يدخل في اختصاص محكمة الجنايات كما لو احيلت عليها الدعوى وفق المادة ٤١٣/١ق.ع بالايذاء ولكنها وجدت ان الفعل في حالة ثبوته يكون شروعاً بالقتل وفق المادة ٤٠٥/٣١ق.ع فتقرر احالة الدعوى على محكمة الجنايات وإذا رأت الأخيرة ان الفعل يعتبر ايذاءً وليس شروعاً

بالقـتل فلهـا ان تنظر فيها وتحسمها أو تعيدها إلى محكمة الجنح ويعتبر قرارها واجب الاتباع وبالنتيجة بنت محكمة التمييز بالتكييف القانوني الصحيح- أما إذا كانت الدعوى المحالـة علـى محكمـة الجـنح بصورة موجزة ووجدت إنها جناية فتطلب من محكمة الجنايات التدخل تمييزاً بالقضية لنقض قرار الاحالة وإعادة القضية على محكمة التحقيق لاحالة الدعوى على محكمة الجنايات.

أمـا محكمـة الجـنايات إذا رأت بـأن الفصل في الدعوى المحالة عليها من قاضي التحقـيق تعتـبر جنحة في حالة ثبوت الفعل فلها ان تفصل فيها أو تحيلها على محكمة الجنح.

وحالة أخرى نصت عليها المادة ١٤٠ وهي إذا تبين لمحكمة الجنح ان الجريمة التي تجـري محاكمـة المـتهم عنها مرتبطة بجريمة أخرى تجري محاكمة المتهم عنها في محكمـة جـنح أخـرى كما لو كانت تنظر في تزوير هوية أحوال مدنية أو هوية سياقة وكانـت محكمـة جنح أخرى تنظر في استعمال هاتين الهويتين فيجب في هذه الحالة ان تحـيل المـتهم علـى تلـك المحكمة قبل توجيه التهمة أو بعدها لمحاكمته عن الجرائم المرتبطة. ويتبع ذلك في الاحالة من محكمة جنايات على محكمة جنايات غيرها.

## المبحث الثاني
## حضور المتهم وباقي الخصوم إلى المحكمة والمتهم الهارب والغائب

إذا وجدت المحكمة عند ورود أوراق الدعوى إليها ان النظر فيها داخل في اختصاصها تعين يوماً للمرافعة تخبر به الادعاء العام ثم تتخذ إجراءات التبليغ والاحضار للمتهم وبقية الخصوم وذوي العلاقة طبقاً للمادة ١٤٣ من الأصول الجزائية- وان المادة ١٤٥ قد بينت بأن حضور الوكيل لا يغني عن حضور المتهم في المحاكمة الوجاهية حيث يقتضي حضوره وجوباً وان عدم حضور المتهم يكون في حالة هربه أو غيابه م١٤٧ وفي حالات الأمر الجزائي م٢٠٥- يندب رئيس المحكمة محامياً عن المتهم بجناية إذا لم يكن قد وكل محامياً ويعتبر قرار الندب بحكم الوكالة- وقد بينت المادة ١٤٤ حقوق المحامي والتزاماته حيث تحدد المحكمة اتعاب المحامي عند الفصل بالدعوى على ان لا تقل عن الف دينار ولا تزيد على ثلاثة الاف دينار تتحملها خزينة الدولة وتدفع له عند اكتساب القرار الدرجة القطعية[1] وإذا أبدى المحامي عذراً مشروعاً لعدم قبوله التوكل فعلى رئيس المحكمة ان يندب محامياً غيره- وعلى المحامي المنتدب ان يحضر المرافعة ويدافع عن المتهم وإلا فرضت المحكمة عليه غرامة لا تتجاوز خمسين ديناراً تستحصل تنفيذاً مع عدم الاخلال بمحاكمته انضباطياً وفق قانون المحاماة. ولها ان تعفيه من الغرامة في أي وقت إذا ثبت إنه كان من المتعذر عليه ان يحضر الجلسة بنفسه.

ان موضوع حضور المحامي في محكمة الجنايات في قضايا الجنايات أخذت به أغلب التشريعات العربية والأجنبية والسبب هو ان المتهم في الغالب لا يتمكن من الدفاع عن نفسه ازاء جرائم الجنايات التي تكون العقوبة فيها الاعدام أو السجن المؤبد أو المؤقت وخصوصاً إذا كان يجهل النواحي القانونية وحتى إذا كان المتهم على علم بالنواحي القانونية كأن يكون ممن مارس مهنة المحاماة أو القضاء فإن حضور محام عنه أمر وجوبي أما بالتوكل أو بالانتداب- وحتى في غير قضايا الجنايات فبامكان المتهم المعسر

---

[1] جاء في مذكرة سلطة الأئتلاف المؤقتة رقم (٣) ـ الاجراءات الجزائية بتاريخ ١٨/حزيران/٢٠٠٣ القسم (٤) بان [تلغى عبارة لا تقل عن ١٠ دنانير ولا تزيد على ٥٠ دينار تتحملها خزينة الدولة] الواردة في المادة ١٤٤ فقرة (أ). وتلغى عبارة (لاتتجاوز خمسين ديناراً) من الفقرة (ب) من نفس المادة.. [في حين ان هذه الأتعاب حددت بعد ذلك بان لا تقل اتعاب المحامي المنتدب عن ألف دينار ولا تزيد على ثلاثة آلاف دينار].. وحسب المذكرة بان المحكمة تقدر أتعاب المحاماة عند الفصل بالدعوى وحسب تقديرها.

الذي لم يستطع ان يجد من يدافع عنه ان يطلب من نقابة المحامين ان تنتدب له محام- وكذلك يجوز للمحاكم ان تطلب من نقابة المحامين تعيين محام عن متهم أو حدث لم يختر محامياً للدفاع عنه- ويدخل ذلك ضمن مواد المعونة القضائية من المادة ٦٦-٧٣ من قانون المحاماة رقم ١٧٣ لسنة ٦٥.

وللمتهم ان يبدي كتابة عذره في عدم الحضور ويجوز ان يحضر وكيله أو أحد اقاربه ليبدي هذا العذر فإذا قبلته المحكمة عينت موعداً آخر للمحاكمة وتبليغ المتهم مجدداً وإذا لم تقبله تقرر محاكمته غيابياً وتجري محاكمته غيابياً كما تجري محاكمة المتهم الهارب أي على النحو الذي تجري فيه محاكمة المتهم الهارب (م١٤٦ و١٤٧) ويقصد بالمتهم الهارب هو المتهم الذي تعذر القبض عليه لانتقاله إلى جهة مجهولة ويترتب على إجراء محاكمته عدم قبول محام للمرافعة عنه في قضايا الجنح ما لم يحضر (المتهم) بنفسه وفي قضايا الجنايات ينتدب رئيس المحكمة محام للدفاع عنه- ويقصد بالمتهم الغائب هو المتهم الذي تغيب بغير عذر مشروع عن حضور المحاكمة رغم تبلغه.

تجري محاكمة المتهم الحاضر وجاهاً ومحاكمة المتهم الهارب والغائب غيابياً ولها أي لمحكمة الموضوع ان تفرق دعوى الهارب والغائب على حده وتحسم دعوى المتهم الحاضر وجاهاً وتجري بعد ذلك محاكمة المتهم الهارب غيابياً بعد ان يتم تبليغه بصحيفتين محليتين- وفي حالة ادانته بجناية أو جنحة ان تصدر أمراً بالقبض عليه (م ١٤٩)[1] ولها ان تحجز أموال المتهم الهارب إذا كانت الادانة بجريمة الجناية إذا لم يسبق وضع الحجز عليها (م١٨٣ المعدلة بالقانون رقم ١٩٣ لسنة ٧٥- التعديل الرابع- المنشور بالوقائع العراقية بعدد ٢٥٠٤ في ١٥/ ١٢/ ٧٥).

ويبلغ الحكم الغيابي اصولياً وفق أحكام القانون (م٨٩) فإذا كان المتهم هارباً عند التبليغ فيجري تبليغه وفق أحكام المادة ١٤٣ بتعليق ورقة التبليغ (قرار الحكم) على محل اقامته وبنشر مقتبس الحكم بصحيفتين محليتين إذا كان الحكم بالادانة أو بالتجريم- وفي حالة صدور قرار بالإفراج عنه أو حكم ببرائته طبقاً للمادة ١٨٢ يعني صدور القرار لمصلحته فلا يجري التبليغ.

وهناك ترابط بين المواد ٢٢ و١٥٠ و١٨١ و٣٠٢ من الأصول الجزائية- فالمادة ٢٢ تنص بأنه [يعتبر تركاً للدعوى المدنية عدم حضور المدعي بنفسه أو بوكيل عنه

---

(١) القرار التميزي بعدد ٢٨٩٣/ جنايات/٧٣ في ٧٤/٣/١٤ [على المحكمة اصدار أمر القبض على المتهم المحكوم عليه غيابياً بعقوبة مقيدة للحرية في جناية او جنحة )م ١٤٩ اصول جزائية].

بغير عذر مقبول في أول جلسة للمحاكمة بعد تبليغه بها قانونا] والمادة ١٥٠ بأنه إذا ترك المدعي المدني دعواه سواءً بتغيبه وفق ما ذكر في المادة (٢٢) أو بطلب يقدمه للمحكمة فيعتبر متنازلاً عن حقه في نظر دعواه المدنية أمام المحكمة الجزائية وتمضي المحكمة في نظر الدعوى الجزائية. ولها ان تستنتج من غيابه إنه متنازل عن شكواه طبقاً للمادة التاسعة- والمادة (٩) تنص بأن [تقديم الشكوى يتضمن الدعوى بالحق الجزائي الخ...] فإذا استنتجت المحكمة من تغيب المدعي بالحق المدني بأنه قد تنازل عن شكواه فهذا يعني إنه تنازل عن حقه الجزائي- والمادة ١٨١/أ تشير بأنه إذا تنازل المشتكي عن شكواه (أي عن حقه الجزائي) أو اعتبرته المحكمة متنازلاً عنها بسبب تغيبه طبقاً للمادتين ٢٢ و١٥٠ وكانت الجريمة مما يجوز الصلح عنها دون موافقة المحكمة فتقرر رفض الشكوى- والقرار البات برفض الشكوى وفق الفقرة-أ- من المادة ١٨١ بسبب تنازل المشتكي عن شكواه يمنع من استمرار الإجراءات ضد المتهم (م٣٠٢/أ) والقرار الصادر برفض الشكوى بسبب تغيب المشتكي لا يمنع من تجديد الشكوى مرة واحدة إذا أثبت المشتكي ان تغيبه كان لمعذرة مشروعة (م٣٠٢/ب)- أما إذا كانت الجريمة مغلقة بالحق العام أو كانت مما اختلط فيها الحق العام بالحق الخاص أي كانت مما لا يجوز الصلح عنها اصلاً أو لا يجوز إلا بموافقة المحكمة فلا يؤثر تنازل المشتكي عن شكواه على حقه الجزائي أي تمضي المحكمة في نظر الدعوى الجزائية حتى تفصل فيها ادانة أو افراجاً أو براءةً- ويكون الحق المدني الذي تركه المدعي المدني ولم يتنازل عنه فيجوز اقامة الدعوى به أمام المحكمة المدنية (م٢٣).

ويعتبر المتهم الذي تغيب عن المرافعة بلا عذر بعد تقديم دفاعه بحكم المتهم الحاضر[1]، وللمحكمة في هذه الحالة ان تصدر أمراً بالقبض عليه واحضاره أمامها لافهامه بالقرار حسب المادة ١٥١- أما إذا تراءى لها عدم إصدار أمراً بالقبض عليه لتفهمه بالقرار فتصدر القرار بغيابه وتفهمه لمن كان حاضراً من الخصوم دون ان تكون ملزمة بتبليغه للمدان- ويكون هذا القرار بحكم القرار الوجاهي تبدأ مدة الطعن فيه من تاريخ صدوره.

---

(١) القرار التمييزي المرقم ١٣٤٩/جنايات/٨٤/٨٥ في ١٠/٣/٨٦ [إذا تغيب المتهم عن الحضور بعد تقديم الادعاء العام لمطالعة في القضية فتعتبر المحاكمة الجارية بحقه وجاهية وليست غيابية استناداً للمادة ١٥١ من قانون اصول المحاكمات الجزائية].

## المبحث الثالث

## إجراءات المحاكمة- قواعد عامة في المحاكمة

يجـب ان تكـون جلسـات المحاكمة علنية ما لم تقرر المحكمة جعلها سرية كلها أو بعضها مراعاة للأمن أو محافظة على الآداب لا يحضرها غير ذوي العلاقة بالدعوى أي الخصوم والشهود والخبراء والمحامين. وللمحكمة ان تمنع من حضورها فئات معينة من الـناس (م١٥٢) وتكـون المحاكمـة سرية عادة في جرائم الاعتداء الجنسي أو جرائم الخـيانة أو التجسـس- أما منع فئات معينة من الناس من حضور المحاكمة ولو كانت المحاكمـة علنـية فمـثالها المحاكمة عن جريمة وقعت بين عشيرتين أو أهالي قريتين متنازعتين.. هذا ونصت المادة الخامسة من قانون التنظيم القضائي رقم ١٦٠ لسنة ٧٩ بأن تكون [جلسات المحاكم علنية إلا إذا قررت المحكمة جعلها سرية محافظة على النظام العام أو مراعاة للآداب أو لحرمة الأسرة ويتلى منطوق الحكم علناً- كما ان أسباب جعل المحاكمـة علنية نص عليها بالمادة ٦١ من قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ٦٩ بـأن- تكون المرافعة علنية إلا إذا رأت المحكمة من تلقاء نفسها أو بناءً على طلب أحد الخصـوم اجراءها سراً محافظة على النظام العام أو مراعاة للآداب أو لحرمة الأسرة- وتـنص المادة ٢٣٦ عقوبات بعقاب من نشر بإحدى طرق العلانية اخبار بشأن محاكمة قـرر القانون سريتها أو منعت نشرها أو تحقيقاً قائماً في جناية أو جنحة أو وثيقة من وثـائق هـذا التحقيق إذا كانت سلطة التحقيق قد حظرت اذاعة شيء عنه- أو نشر ما جرى في الدعاوى المدنية أو الجنائية التي قررت المحاكم سماعها في جلسة سرية أو ما جـرى في التحقيقات أو الإجراءات المتعلقة بجرائم القذف أو السب أو افشاء السر. ولا عقاب على مجرد النشر نشر الحكم إذا تم باذن المحكمة المختصة.

قـانون رعايـة الأحداث رقم ٧٦ لسنة ٨٣ أوجب بالمادة ٥٨ بأن- تجري محاكمة الحـدث فـي جلسـة سـرية بحضور وليه أو أحد اقاربه ان وجد ومن ترتأي المحكمة حضورهم من المعنيين بشؤون الأحداث.

## ضبط المحاكمة وادارتها

ضـبط المحاكمة وادارتها منوطان برئيسها وله ان يمنع أي شخص من مغادرة قاعة المحاكمـة وان يخـرج من يخل بنظامها فإن لم يمتثل جاز للمحكمة ان تحكم عليه فوراً بحبسه اربعاً وعشرين ساعة أو بغرامة لا تتجاوز ثلاثة دنانير- ولا يجوز للمحكوم عليه الطعـن في هذا الحكم- وإنما يجوز للمحكمة إلى ما قبل انتهاء الجلسة التي صدر فيها الحكم عليه ان تصفح عنه وترجع عن الحكم الذي اصدرته (م١٥٣)- وتقابل هذه المادة المـادة ٦٣ مـن قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ٦٩ حيث تنص بأن [١-ضبط الجلسـة وادارتها منوطان برئيسها. وله في سبيل ذلك ان يخرج من قاعة المحكمة من يخـل بـنظامها فإن لم يمتثل أو تمادى كان للمحكمة ان تحكم على الفور بحبسه اربعاً وعشرين ساعة أو بتغريمه مبلغاً لا يتجاوز عشرة دنانير ويكون حكمها بذلك باتاً، دون الاخـلال بمـا نـص علـيه في القوانين الأخرى. ٢-للمحكمة إلى ما قبل انتهاء الدوام الرسـمي ان تـرجع عـن الحكـم الذي اصدرته بناءً على الفقرة السابقة] والمادة ٦٤ مرافعات مدنية تنص بأن [تأمر المحكمة بكتابة محضر عن كل جريمة تقع أثناء انعقادها وبمـا تـرى اتخاذه من إجراءات التحقيق فإذا كانت الجريمة التي وقعت جناية أو جنحة كان لها ان تأمر بالقبض على من وقعت منه].

## الاسترسال في الكلام

لـيس للخصـوم ان يـتكلموا فـيما يخرج عن موضوع الدعوى وللمحكمة ان تمنع الخصوم ووكلاءهم من الاسترسال في الكلام إذا خرجوا عن موضوع الدعوى أو كرروا أقوالهـم أو أخلـوا بالنظام أو وجه أحدهم إلى الآخر أو إلى شخص أجنبي عن الدعوى سـباً أو طعـناً لا يقتضـيه الدفاع م١٥٤- وللمحكمة من تلقاء نفسها شطب العبارات الجارحـة أو المخالفـة لـلآداب أو النظام العام من اللوائح أو من أية ورقة من أوراق المرافعات- م٦٥ مرافعات مدنية-

## لا تجوز محاكمة غير المتهم الذي أحيل على المحاكمة

لا يحاكم غير المتهم المحال على المحاكمة- فإذا تبين للمحكمة أثناء المرافعة أو عند تدقيقها أوراق الدعوى وجود مساهمين في الجريمة لم تتخذ الإجراءات بشأنهم فللمحكمة ان تحاكم المتهم المحال عليها وتشعر قاضي التحقيق بإجراء التحقيق ضد الباقين أو ان

تقـــرر إعـــادة الدعوى برمتها إلى قاضي التحقيق ليتخذ الإجراءات القانونية بشأنهم (م ١٥٥)-

القـــاعدة القانونية هي إنه لا يجوز ان يحاكم شخص دون ان تتخذ إجراءات التحقيق الابتدائـــي بشأنه ويصدر قراراً باحالته على المحكمة الجزائية عند كفاية الأدلة للاحالة- والحكمـــة فـــي هذا المبدأ ان لا يخسر المتهم مرحلة جمع الأدلة أثناء التحقيق الابتدائي ليعلم بالأدلة التي تحصلت ضده وليعد ادلته لتفنيدها ونفي الجريمة عنه. يضاف إلى ذلك ان المهمـــة الأساســـية للمحكمة الجزائية هي تمحيص الأدلة التي تحصلت في الدعوى أثـــناء التحقـــيق الابتدائي وتقدير قيمتها القانونية وإصدار القرار فيما نسب إلى المتهم بنتـــيجة هـــذا التمحـــيص والـــتقدير. أما البحث عن الأدلة وجمعها فهو مهمة التحقيق الابتدائي وهذا لا يعني ان ليس للمحكمة الجزائية (محكمة الموضوع) استماع دليل جديد أو التوســـع فـــي التحقـــيق القضائي في الدعوى ولكن محاكمة أي متهم مشروط بسبق التحقيق الابتدائي معه.

## يحضر المتهم أمام المحكمة بلا قيود ولا اغلال

يحضـــر المتهم إلى قاعة المحكمة بغير قيود ولا اغلال، وللمحكمة ان تتخذ الوسائل اللازمة لحفظ الأمن في القاعة (م١٥٦).

الغل : طوق بحبل في اليد أو العنق .

القيد : ما يجعل في الرجل .

هـــذا ما ورد في القاموس ولكن العرف جرى على استعمال لفظ القيد لما يوضع في اليد أيضاً.

ان الغـــرض من احضار المتهم للمحاكمة مقيداً باغلال هو حفظاً وتأميناً لعدم هروبه، وعـــند حضوره إلى قاعة المحكمة ترفع القيود والاغلال قبل بدء محاكمته وعلة ذلك هو ضـــرورة توفير الحرية اللازمة له وتمكينه من الدفاع عن نفسه وافهامه إنه بريء حتى تثبت ادانته.

## اطلاق سراح المتهم بكفالة

للمحكمـــة فـــي أي وقـــت أثناء نظر الدعوى ان تقرر اطلاق سراح المتهم الموقوف بكفالـــة أو بدونها ما لم يكن متهماً بجريمة معاقب عليها بالاعدام. ولها ان تقرر القبض

عليه وتوقيفه ولو كان قد سبق صدور قرار باطلاق سراحه على ان تبين في القرار الذي تصـدره الأسباب التي استندت إليها في توقيفه (م١٥٧) وهذه الصلاحيات التي أعطيت لمحكمـة الموضوع هي نفس الصلاحيات التي أعطيت لقاضي التحقيق في دور التحقيق الابتدائي (م١٠٩ و١١٠) غير ان المحاكم لا تمارس عادة حق اطلاق السراح بكفالة في الجـرائم المهمـة وان لـم يكن معاقباً عليها بالاعدام، ان كانت الأدلة ثابتة ضد المتهم بارتكابه الجريمة، أو كانت الجريمة من الجنايات المهمة كتلك التي يعاقب القانون عليها بالسـجن المؤبد أو المؤقت- والقرار التمييزي المرقم ٣٥٥/ تمييزية/ ٧٠ في ١٧/ ٨/ ٧٠ يشـير إلـى ان [جريمة القتل وفق المادة ٤٠٥ق.ع من الجرائم المهمة التي يجب التريـث في اطلاق المتهمين فيها بكفالة مهما كان مبلغها ما لم تستكمل كافة التحقيقات لاحتمال تأثير المتهمين على سير التحقيق[1]]

## إخراج المتهم من الجلسة

لا يجوز ابعاد المتهم عن الجلسة إلا إذا أخل بنظام المحكمة- وتستمر الإجراءات في هذه الحالة إلى ان يمكن السير فيها بحضوره وعلى المحكمة ان تحيطه علماً بما تم في غيابه من هذه الإجراءات (م١٥٨)

المـتهم قـد يحـاول اثارة الاضطراب في المحكمة كأن يهدد الشاهد أو لا يمتثل إلى أوامـر المحكمـة بالـتزام جانـب الهـدوء والاحترام ويستمر في تشويشه على سير المحاكمـة- فعـندها يامر رئيس المحكمة باخراجه من قاعة المحاكمة- وإذا كرر نفس الأسـلوب بعـد اعادتـه لقفص الاتهام فتخرجه المحكمة من القاعة- وتحضره بعد ذلك لسـماع قرارها بالقضية- وهذه الحالة لا يلجأ إليها إلا عند الضرورة وحفظاً على هيبة المحكمة.

## الجرائم التي ترتكب أثناء جلسات المحاكم

إذا ارتكب شخص في قاعة المحكمة أثناء نظر الدعوى جنحة أو مخالفة جاز للمحكمة ان تقـيم الدعوى عليه في الحال ولو توقفت اقامتها على شكوى وتحكم فيها بعد سماع أقوال ممثل الادعاء العام ان كان موجوداً ودفاع الشخص المذكور أو تحيله مخفوراً على

---

[1] النشرة القضائية- وزارة العدل- العدد الثالث أيار / ٧١.

قاضي التحقيق بعد تنظيم محضر بذلك- أما إذا ارتكب جناية فتنظم المحكمة محضراً بما حدث وتحيل الجاني مخفوراً على قاضي التحقيق لإجراء اللازم قانوناً (م١٥٩).

يجوز لمحكمة الموضوع ان تجمع في يدها سلطات التحقيق والاتهام والحكم في جرائم الجلسات- ففي جرائم الجنح والمخالفات يجوز للمحكمة اتخاذ الإجراءات القانونية من قبل المحكمة ضد مرتكب الجريمة مباشرة ولو توقفت اقامتها على شكوى من المجني عليه طبقاً للمادة الثالثة من الأصول الجزائية كجريمة التهديد أو الايذاء أو السب أو القذف وان تستمع إلى أقوال ممثل الادعاء العام ان كان موجوداً وافادة المتهم وتصدر حكمها بالادانة والحكم.. ولها ان لم يتسع لها الوقت للمحاكمة ان تحيل المتهم على قاضي التحقيق مع المحضر الذي نظمته بما ينسب للمتهم- وبعد ان يقدم المتهم الذي جيء به مخفوراً إلى قاضي التحقيق فيقوم الأخير بإجراء التحقيق القانوني

أما إذا كانت الجريمة المرتكبة في قاعة المحكمة أثناء جلسة المحكمة- من جرائم الجنايات كأن يقتل المتهم أحد الشهود أو يعتدي أحد الحاضرين على أحد اقارب المتهم أو المجني عليه بالقتل أو الايذاء الذي نتج عنه عاهة تشاهد حالاً كقطع اذن أو كسر اصبع- ففي هذه الحالة تنظم المحكمة محضراً بذلك وتحيل مرتكب الجريمة مخفوراً على قاضي التحقيق ليجري التحقيق الاصولي بالقضية.

**وقف المحاكمة**

( أ ) إذا كان الفصل في الدعوى الجزائية يتوقف على نتيجة الفصل في دعوى جزائية أخرى فيجب وقف الفصل في الأولى حتى يتم الفصل في الثانية. (ب) وإذا ثبت ان المتهم قد غاب غيبة غير معروفة الأجل لأسباب خارجة عن ارادته، كأن يكون أسيراً أو مفقوداً يصدر قاضي التحقيق أو المحكمة الجزائية حسب الاحوال، قراراً بوقف الإجراءات الجزائية بحقه مؤقتاً ووقف سير الدعوى المدنية إلى حين عودته أو معرفة مصيره، ولا يكون للمدعي المدني في هذه الحالة الحق في مراجعة المحكمة المدنية. [م ١٦٠ الأصولية وأضيفت الفقرة (ب) إلى المادة ١٦٠بموجب القانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٨٤/ قانون التعديل التاسع لقانون أصول المحاكمات الجزائية- الوقائع العراقية بعدد ٣٠١٠ في ١٠/ ٩/ ١٩٨٤].

يوقف النظر في الدعوى إذا كان الفصل فيها يتوقف على الفصل في دعوى جزائية أخرى ويصدر قاضي التحقيق أو قاضي محكمة الموضوع قراره بوقف الإجراءات مؤقتاً

عـن المتهم الذي ثبت إنه غاب غيبة غير معروفة الأجل لأسباب خارجة عن ارادته كأن يكون أسيراً أو مفقوداً إلى حين عودته أو معرفة مصيره.

وكمـثال لذلك محاكمة الشخص عن دعوى الزنا في منزل الزوجية أمر يحتم الرجوع إلى محكمة الأحوال الشخصية لإثبات صحة قيام الزوجية (في حالة عدم تصادق الطرفين علـى الزوجـية) فـإن أصدرت المحكمة المذكورة القرار القاضي بذلك رجعت المحكمة الجزائـية إلـى الدعـوى الجزائية وسارت فيها حتى نهايتها (م٨٣ مرافعات مدنية)... وكذلـك فـإن الشـخص الذي يتهم بحيازة أموال مسروقة، لا يصار إلى الاستمرار في محاكمته حتى يحاكم الشخص المتهم بجريمة السرقة لأن براءة هذا الشخص من جريمة السرقة ستؤدي إلى براءة الحائز لهذه الأموال بسوء نية[1]

هذا وقد عرفت المادة ٣٦ مدني المفقود بأنه [من غاب بحيث لا يعلم أحي هو أم ميت يحكم بكونه مفقوداً بناءً على طلب كل ذي شأن- وأحكام المفقود تخضع لقانون الأحوال الشخصية.

وقـانون رعاية القاصرين رقم ٧٨ لسنة ١٩٨٠ نص بالمادة ٣/ثانياً يقصد بالقاصر لأغـراض هذا القانون الصغير والجنين ومن تقرر المحكمة إنه ناقص الأهلية أو فاقدها والغائب والمفقود، إلا إذا دلت القرينة على خلاف ذلك

والصغير حسب قانون رعاية القاصرين هو من لم يبلغ سن الرشد وهو تمام الثامنة عشرة من العمر، ويعتبر من اكمل الخامسة عشر وتزوج باذن من المحكمة كامل الاهلية (م٣/أولاً أ) والصـغير مـن الناحية الجزائية من لم يتم التاسعة من عمره [م٣/أولاً من قانون رعاية الأحداث رقم ٧٦ لسنة ٨٣.

والمـادة ٨٥ مـن قـانون رعاية القاصرين عرفت الغائب بأنه الشخص الذي غادر العراق أو لم يعرف له مقام فيه مدة تزيد على السنة دون ان تنقطع اخباره وترتب على ذلك تعطيل مصالحه أو مصالح غيره.

والمادة ٨٦ منه عرفت المفقود بأنه الغائب الذي انقطعت اخباره، ولا تعرف حياته أو مماته.

والمـادة ٨٧ يـتم الاعـلان عـن حالة المفقود بقرار من المحكمة (محكمة الأحوال الشخصـية) ويقـوم قرار وزير الدفاع أو وزير الداخلية مقام قرار المحكمة بالنسبة إلى

---

[1] العكيلي ود.حربه- المرجع السابق- جـ٢- ص٥٣.

أفـراد القـوات المسـلحة وقوى الأمن الداخلي. ويلغى الاعلان إذا ظهر دليل على حياة المفقود.

والمـوت الحكمي للمفقود نص عليه بالمادة ٩٢ منه- تنتهي الغيبة بزوال سببها أو بمـوت المفقود أو بحكم من المحكمة المختصة باعتباره ميتاً- والمحكمة المختصة هي محكمـة الأحوال الشخصية التي تنظر أمور المفقود وما يتعلق بها (م٣٠٠/٦ مرافعات مدنية).

والمـادة ٩٣ مـنه تنص بأن [للمحكمة ان تحكم بموت المفقود في إحدى الحالات الآتية:-

أولاً- إذا قام دليل قاطع على وفاته.

ثانياً- إذا مرت أربع سنوات على اعلان فقده.

ثالـثاً- إذا فقـد في ظروف يغلب معها افتراض هلاكه ومرت سنتان على اعلان فقده- كغرق سفينة- أو سقوط طائرة- أو حالة حرب

والمادة ٩٥ تنص بأنه [يعتبر يوم صدور الحكم بموت المفقود تاريخاً لوفاته].

## الإجراءات والتحقيقات التي قام بها القاضي السلف والتي يقوم بها القاضي الخلف

إذا نظـر الدعـوى قاض وحل محله قاض آخر قبل إصدار القرار فيها كان للقاضي الخلف ان يستند في حكمه إلى الإجراءات والتحقيقات التي قام بها سلفه أو ان يعيد تلك الإجراءات والتحقيقات بنفسه (م١٦١).. فإذا وجدها وافية، فإن من حقه ان يستند إليها فـي إصـدار القرار ولو لم يسبق له استماعها (طبقاً لقاعدة شفوية المرافعة).. وإذا لم يجدهـا كذلك فمن حقه ان يعيد اتخاذها توصلاً إلى القناعة بنتيجة رؤيته الشهود وذوي العلاقة يدلون بأقوالهم أمامه وملاحظة وضعهم وتصرفهم عند الادلاء بأقوالهم وملاحظة أهليتهم للشهادة بالنظر لحالتهم العقلية أو النفسية أو القدرة على التمييز.

هـذه القاعدة وردت على سبيل الاستثناء ومبررها هو ان قناعة المحكمة والتحقيقات التي قام بها القاضي السلف مقبولة من الناحية القانونية والموضوعية.

### تأجيل الجلسات

للمحكمة ان تقرر تأجيل الدعوى مدة مناسبة إذا اقتضت الظروف ذلك وعليها ان تبلغ المـتهم وغـيره مـن الخصـوم والشـهود الحاضرين الذين لم تسمع شهادتهم أمامها

بالحضور في الجلسة التي أجلت إليها وان تعيد تكليف المتهمين والشهود الغائبين بالحضور فيها (م١٦٢).

وللمحكمة ان تقرر تأجيل المرافعة مدة مناسبة إذا اقتضت الظروف وعليها تبليغ المتهم وبقية الخصوم والشهود الذين لم تستمع شهادتهم بالحضور في اليوم المعين- وضمن هذه الظروف قد ترى المحكمة إجراء الكشف على محل الحادث- أو طلب جلب المبرزات إلى قاعة المحكمة وهي المبرزات التي ارتكبت بها الجريمة أو التي عثر عليها بمحل الحادث- أو يطلب احضار خبير فني أو طبيب عدلي لإزالة الغموض بالتقرير الطبي التشريحي- علماً بأن التأجيل في مثل هذه الحالة حسب رأي المحكمة وهي غير ملزمة بتلبية طلبات التأجيل التي يتقدم بها الخصوم أو وكلائهم إلا إذا رأت ضرورة لتلبية الطلب.

## تكليف أي شخص بتقديم ما لديه من معلومات

للمحكمة ان تأمر باتخاذ أي إجراء من إجراءات التحقيق أو تكلف أي شخص بتقديم ما لديه من معلومات أو أوراق أو أشياء إذا رأت ان ذلك يفيد في كشف الحقيقة، وإذا امتنع من تقديم ما كلف به جاز للمحكمة ان تحيله على قاضي التحقيق لاتخاذ الإجراءات القانونية ضده (م١٦٣).

المادة ١٦٣ أجازت للمحكمة اتخاذ ما يلزم من إجراءات التحقيق- كأن تذهب لاستماع شاهد لم يستمعه التحقيق من قبل وليس بوسعه الحضور إلى المحاكمة- كما ولها ان تأمر بفتح قبر يكون من الضروري فتحه للتوصل إلى حقيقة وفاة الشخص المقبور وكون الوفاة اعتيادية أو جنائية م٧١- ولها ان تأمر أي شخص بالحضور أمامها حسبما ترى ان لديه معلومات أو مستندات أو أسلحة أو أوراق وأشياء تساعد على إظهار حقيقة الوقائع في الدعوى- وليس له ان يمتنع عن اجابة طلبات المحكمة.. وإذا امتنع تتخذ الإجراءات القانونية ضده وفق المادة ٢٤٢ عقوبات على أساس امتناعه بغير عذر عن المعاونة الواجب عليه تقديمها للمحكمة- ولها ان تستمع شهود آخرين أو تقرر تفتيش محل المتهم مجدداً أو تعيد استكتابه وان تتخذ أي إجراء تراه توصلاً للحقيقة.

**إحضار الأشياء المضبوطة**

تأمـــر المحكمة باحضار الأشياء المضبوطة إلى قاعة المحاكمة كلما أمكن ذلك وتمكن المتهم وباقي الخصوم من رؤيتها وابداء ملاحظاتهم عليها (م١٦٤).

الغـــرض من احضار الأشياء المضبوطة إلى قاعة المحكمة حتى يشير إليها الشهود عند الادلاء بأقوالهم ويؤكدوا إنها هي الأسلحة أو الأشياء التي كانت موضع شهادتهم أو إنهـــا ليست هي- أما الأشياء التي لا يمكن احضارها لثقل حجمها كالمدافع وامثال ذلك فتكتفي بتلاوة المحاضر التي نظمت بضبطها.

**انتقال المحكمة**

للمحكمة ان تنتقل لإجراء الكشف أو التحقيق إذا تراءى لها ان ذلك يساعد في كشف الحقيقة وعليها ان تمكن الخصوم من الحضور أثناء الكشف (م١٦٥).

للمحكمة ان تجري الكشف على محل الحادث وصولاً للقرار العادل ولها ان تصطحب الشـــهود وتطلب اليهم الوقوف في المكان الذي قالوا انهم كانوا فيه عندما رأوا الحادث وتـــنظم محضـــراً بذلك وعما إذا كان هناك ما يحجب الرؤية على الشاهد وكل ما يتعلق بإزالة الغموض في القضية.

**إحضار الخبراء**

للمحكمة ان تعين خبيراً أو أكثر في المسائل التي تحتاج إلى رأي وان تقدر أجوره بلا مغالاة وتتحملها الخزينة م١٦٦ وتراجع المادة ٦٩)

للمحكمـــة ان تنتخب الخبراء للأغراض التي تحتاج فيها إلى رأيهم وتقدر بلا مغالاة أجـــوراً لهم تتحملها خزينة الدولة[1]- واعتيادياً يكون انتخاب الخبير في القضايا الفنية التي تخرج عن اختصاص القاضي كفحص الأسلحة والسموم وبصمات الابهام وغيرها.

---

(1) القـــرار التمييزي ٣٣٢/ج١/٨٧/٨٨ في ١٢/١٠/٨٧ [تتحمل خزينة الدولة أجور الخبرة في الدعوى الجزائية أستناداً بنص المادة ١٦٦ من قانون أصول المحاكمات الجزائية].

# الفصل الثاني

## المبحث الأول

## التحقيق القضائي والمحاكمة في الدعوى غير الموجزة

يقصـــد بالتحقيق القضائي- إجراءات المرافعة التي تقوم بها المحكمة الجزائية في الدعـوى غير الموجزة قبل توجيه التهمة- كما يقصد بها إجراءات المرافعة التي تقوم بها المحكمة الجزائية في المرحلة السابقة للقرار الفاصل الذي تصدره في ختام المرافعة في الدعوى الموجزة.

أمـا المحاكمة- فيقصد بها إجراءات المرافعة التي تقوم بها المحكمة الجزائية بعد توجـيه الـتهمة. ولكن لفظة المحاكمة قد تستعمل تغليباً فيقصد بها المحاكمة أحياناً أو المـرافعة فـي مرحلتي التحقيق القضائي والمحاكمة- وقد استعملت لفظة المرافعة في القضـايا الحقوقـية فـي قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ٦٩- واستعمل قانون أصـول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ٧١ لفظ التحقيق الابتدائي والتحقيق القضائي والمحاكمة وهذه التعابير الثلاث تدخل ضمن لفظ المرافعة.

ويقصـد بالتحقيق الابتدائي المرحلة السابقة لمرحلة التحقيق القضائي والمحاكمة أمـام المحكمة الجزائية قبل صدور قرار قاضي التحقيق باحالة المتهم عليها- والتحقيق الابتدائي يقوم به قاضي التحقيق أو المحققون تحت اشرافه وهو لا يسمى تحقيقاً قضائياً ولو قام به قاضي التحقيق.

نخلـص مـن ذلـك ان مـرحلة الدعوى الجزائية ثلاث مراحل [أي المرافعة ثلاث مـراحل] المـرحلة الأولـى تسمى بالتحقيق الابتدائي والذي يقوم به قاضي التحقيق- والمـرحلة الثانـية تسمى بالتحقيق القضائي والمرحلة الثالثة تسمى بالمحاكمة وهاتين المرحلتين الثانية والثالثة تقوم بهما محكمة الموضوع.

## المبحث الثاني
## إجراءات المحاكمة في الدعوى غير الموجزة

تجري المرافعة في دعاوى الجنايات والجنح المعاقب عليها بالحبس مدة تزيد على ثلاث سنوات بصورة غير موجزة أما الجنح المعاقب عليها بالحبس ثلاث سنوات فاقل فإنها تجري حسب رأي المحكمة بصورة موجزة أو غير موجزة حسب أهمية الجريمة– أما جرائم المخالفات فإن الدعوى تكون موجزة في جميع الجرائم– والمرافعة على مرحلتين أولاهما التحقيق القضائي الذي يسبق توجيه التهمة، والثانية المحاكمة وهي المرحلة التي تلي توجيه التهمة.

وتبدأ المحاكمة بالمناداة على المتهم واذا لم يكن له محام من قبله.. فتنتدب محكمة الجنايات محام له ١٤٤ أ اصول جزائية واذا امتنع عن الحضور بدون معذرة شرعية فرضت المحكمة عليه غرامة وقرارها غير قابل للطعن تمييزاً على انفراد[1] وباقي الخصوم ثم تدون هوية المتهم ويتلى قرار الاحالة وتسمع المحكمة شهادة المشتكي وأقوال المدعي المدني ثم شهود الإثبات على انفراد وتأمر بتلاوة التقارير والكشوف والمستندات الأخرى ثم تسمع افادة المتهم وأقوال وطلبات المشتكي والمدعي المدني والمسؤول مدنياً والادعاء العام (م١٦٧).

فالتحقيق القضائي يبدأ من تدوين هوية المتهم وحتى سماع أقوال الادعاء العام– وبعد ذلك إذا ظهر للمحكمة ان الأدلة لا تدعو إلى الظن يعني لا تدعو إلى الاعتقاد بأن المتهم ارتكب الجريمة المسندة له فتقرر الإفراج عنه م١٨١/ب– وإذا كانت الأدلة تدعو إلى الظن بأنه ارتكب الجريمة المسندة له فتوجه له التهمة وتبدأ بعدها المحاكمة– وفي حقيقة الواقع ان المحاكمة واحدة تبدأ من التحقيق القضائي حتى انتهاء الدعوى بأن يكرر المتهم أقواله الأخيرة– ويطلق على كل مجريات سير الدعوى من البداية في محكمة الموضوع وحتى النهاية– بلفظ المرافعة– ولكن قانون الأصول قسم مراحل الدعوى الجزائية بثلاث مراحل– فالإجراءات التي يقوم بها قاضي التحقيق من تحريك الدعوى حتى صدور القرار الفاصل يطلق عليها التحقيق الابتدائي– وفي محكمة

---

[1] القرار التمييزي ٣٥٧/ج١/٨٧/٨٨ في ١/١٠/٨٧ [قرار محكمة الجنايات يفرض غرامة على المحامي المنتدب أستناداً للمادة ١٤٤فقرة (ب) من قانون اصول المحاكمات الجزائية لعدم حضوره جلسات المحاكمة في الدعوى المنتدب اليها بدون معذرة مشروعة لا يقبل الطعن فيه تمييزاً على انفراد لأنه يعتبر قراراً ادارياً].

الموضوع هناك التحقيق القضائي والمحاكمة-.. ويقصد بالتحقيق الابتدائي المرحلة التي تسبق المرافعة ويقوم به قاضي التحقيق ولا يسمى تحقيقاً قضائياً ولو قام به قاضي.

ويقصد بالتحقيق القضائي إجراءات المرافعة التي تقوم بها المحكمة الجزائية في الدعوى غير الموجزة قبل توجيه التهمة- وفي الدعوى الموجزة يقصد به إجراءات المرافعة التي تقوم بها المحكمة الجزائية في المرحلة السابقة للقرار الفاصل الذي تصدره في ختام المرافعة.

أما المحاكمة فيقصد بها إجراءات المرافعة التي تقوم بها المحكمة الجزائية بعد توجيه التهمة- هذا وعند البدء في سماع شهادة الشهود يسأل كل منهم عن اسمه وشهرته وصناعته وعمره ومحل اقامته وعلاقته بالخصوم ويحلف قبل أداء شهادته يميناً بأن يشهد بالصدق كله ولا يقول إلا الحق- م١٦٨/أ- في حين ان المشرع بالمادة ٦٠/ب يحلف الشاهد يميناً- في دور التحقيق الابتدائي- بأن يقول-أشهد بالحق-

وتؤدى الشهادة ولا يجوز مقاطعة الشاهد حين تؤدى أي الشهادة شفاهاً سرداً واسترسالاً ويؤذن للشاهد بكتابتها إذا تعذر عليه الكلام- وللمحكمة ان توجه الأسئلة الاستيضاحية للشاهد ولها ان تناقشه في أقواله- ولأطراف الدعوى مثل هذا الحق يمارسونه بواسطة المحكمة- م[1]١٦٨- ١٧٥- وهم الادعاء العام والمشتكي والمدعي المدني والمسؤول مدنياً والمتهم.

ويقصد بالأسئلة الاستيضاحية الأسئلة التي يراد بالجواب عليها بيان ظروف الواقعة أو ظروف الأشخاص ذوي العلاقة بها أو بيان معلومات عنهم ذات علاقة بالدعوى استكمالاً لصورة الواقعة مثال ذلك طلب بيان وقت الحادثة أو مكان وقوعها ومن شهدها أو من اصيب بها أو اوصاف ملابس المتهم أو ما كان يحمل أو الأدوات المستعملة في الجريمة.

أما المناقشة فيقصد بها توجيه الأسئلة إلى الشاهد ومحاججته في أجوبته وتكليفه بإزالة التناقض بين أقواله أو التناقض بينها وبين الأدلة وتكليفه ببيان ما يزيل العيوب أو الغموض في أقواله. وكذلك بيان سبب تأخره في أداء شهادته العيانية- وكل ذلك بقصد التوصل إلى تقدير الصحة في شهادته أو في أجزاء منها.

---

[1] جاء في مذكرة سلطة الأئتلاف المؤقتة رقم (٣) (الاجراءات الجزائية)، بتاريخ ١٨/حزيران/٢٠٠٣ بان [تلغى عبارة بواسطة المحكمة الواردة في المادة ١٦٨ فقرة (ب).. وهذا يعني مناقشة الشاهد مباشرة وليس بواسطة المحكمة.

هــذا وجرت العادة في المحاكم بأنه عند انتهاء الشاهد من أداء شهادته يجلس في قاعــة المحكمة كمستمع ولكن الأفضل ان يكون وقوفه أو جلوسه خارج القاعة دون ان يتصــل بالآخريــن خشية تلقين الشاهد الذي يأتي بعده- ومهما كان الحال فإن القانون أعطــى الحــق للمحكمـــة في جواز ابعاد الشاهد أثناء سماع شاهد آخر وتجوز مواجهة شاهد بآخر أثناء أداء الشهادة- للوصول قناعة المحكمة بالشهادات (م١٦٨).

والشهادة العيانية تنصب على الوقائع التي يستطيع الشاهد ادراكها بإحدى حواسه (م١٦٩) بأن يذكر إنه رأى الواقعة بعينه أو سمع الصوت باذنه أو لمس الشيء بيده.

وللمحكمـــة تلاوة أي شهادة سبق ان أدلى بها الشاهد في مرحلة التحقيق الابتدائي أو أمـــام محكمـــة جزائية أخرى إذا ادعى إنه لا يتذكر الواقعة أو جزءاً منها فإذا تباينت أقوالـــه تناقشـــه المحكمـــة في هذا التباين وتسأله ما يزيل به التناقض وللخصوم حق مناقشته أيضاً (م١٧٠).

وللمحكمة ان تستمع إلى أي شاهد يتقدم من تلقاء نفسه للادلاء بمعلوماته أو تكلف أي شخص بأداء شهادته كشفاً للحقيقة (م١٧١) ولها ان تستمع اشخاصاً ورد في الأدلة انهم رأوا الواقعة كلاً أو جزءاً أو ان لهم علماً ببعض ظروفها ولم يسبق سماع أقوالهم وان تســألهم عــن ســبب تأخــرهم في الادلاء بأقوالهم لتقدر قيمة شهاداتهم في ضوء أجوبتهم.

ويجــوز لأطراف الدعوى مناقشة أي شاهد وتوجيه الأسئلة إليه بواسطة المحكمة وللمحكمـــة رفض توجيه سؤال لا علاقة له بالدعوى أو سؤال فيه مساس بأحد الأطراف أو ســؤال تلقينـــي أو ســؤال ايحائي كأن يسأل وكيل المتهم الشاهد هل كان بيد موكله مسدســاً أم خنجراً فهذا لا يجوز حيث يقتضي ان يكون السؤال ماذا كان بيد موكله- أو ان يكون السؤال هل كان الجو ممطراً أم صحواً أو هل كان القمر ساطعاً.. فهذا لا يجوز ويقتضـــي ان يكون السؤال كيف كان الجو في ساعة الحادث- وفي كل الأحوال يقتضي على المحكمة ان تدون السؤال والرفض في ضبط الجلسة حتى يتمسك به موجه السؤال في حالة رفضه عند الطعن التمييزي أو من الخصم في حالة اجابته.

للمحكمـــة ان تكتفي بتلاوة الشهادة في الأحوال المبينة بالمادة ١٧٢ وتعتبرها في حكـــم الشهادة المؤداة أمامها أي يجوز لها ان تحكم استناداً إليها- والأحوال التي تقرر بها المحكمة تلاوة الشهادة التي سبق ان أدلى بها الشاهد في دور التحقيق الابتدائي أو أمـــام محكمة جزائية أخرى في نفس الدعوى- هي وفاة الشاهد أو عجزه عن الكلام أو

فقده اهلية الشهادة أو جهالة محل اقامته أو تعذر حضوره أمام المحكمة بدون تأخير أو مصاريف باهضة.

وحسب المادة ١٧٣ إذا اعتذر الشاهد عن الحضور لمرضه أو لأي عذر آخر فللمحكمة ان تنتقل إلى محله لاستماع أقواله أو انتداب أحد القضاة لاستماعها بعد ان تبلغ الخصوم بأنها قررت استماع أقواله بهذه الطريقة. وللخصوم ان يحضروا عند استماع هذه الشهادة ويوجهوا الأسئلة للشاهد- وإذا تبين بعد استماع هذه الشهادة عدم صحة عذر الشاهد جاز لها عقابه عن جريمة الامتناع عن الحضور وفق المادة ٢٣٨ عقوبات وذلك بعد ان تستطلع رأي الادعاء العام وتمكنه من مناقشة العذر الذي قدمه الشاهد وذلك حسب المادة ٦/أولاً من قانون الادعاء العام رقم ١٥٩ لسنة ٧٩.

وإذا لم يحضر الشاهد رغم تبليغه تتخذ المحكمة الإجراءات المنصوص عليها في المادة (١٧٤) بأن تقرر إعادة تبليغه أو القبض عليه وتوقيفه واحضاره أمامها لأداء الشهادة ولها ان تحكم عليه بالعقوبة المقررة قانوناً بسبب تخلفه عن الحضور وفق المادة ٢٣٨ عقوبات- وإذا حضر قبل ختام المحاكمة (المرافعة بإحدى مرحلتيها) وأبدى عذراً مقبولاً جاز لها ان ترجع عن الحكم الصادر عليه.

وللمحكمة من تلقاء نفسها أو بناءً على طلب الخصوم ان تناقش الشاهد وتعيد مناقشته والاستيضاح منه عما أدلى به في شهادته للتثبت من الوقائع التي اوردها (م ١٧٥).

وإذا امتنع الشاهد عن حلف اليمين تتخذ المحكمة ضده الإجراءات المنصوص عليها في المادة ١٧٦ وذلك بأن تحكم عليه بالعقوبة للامتناع عن حلف اليمين وفق المادة ٢/٢٥٩ عقوبات وان تأمر بتلاوة شهادته السابقة واعتبارها بمثابة شهادة أديت أمامها.

ويجوز الطعن تمييزاً لدى محكمة الجنايات في الأحكام الصادرة على الشهود ومن محكمة الجنح طبقاً للقواعد المقررة قانوناً ويكون قرارها باتاً- كما يجوز الطعن تمييزاً في هذه الأحكام لدى محكمة التمييز إذا صدرت من محكمة الجنايات ويكون قرار محكمة التمييز فيها باتاً- ويكتفي في هذه الأحوال بإرسال محضر الجلسة وصورة من الحكم الصادر على الشاهد عند نظر الطعن (م١٧٧).

هذا وتراعى أحكام الفصل الثاني من الباب الرابع من الكتاب الثاني بقدر ما له علاقة بسماع شهادة الشهود في المحاكمة (م١٧٨) وهذا يعني ان المواد من ٥٨- ٦٨

فـيما يـتعلق بالشـهود وموانع الشهادة في دور التحقيق الابتدائي- تطبق في محكمة الموضوع.

وكذلـك تسـتمع المحكمـة إلى افادة المتهم وفق قواعد استماعها أثناء التحقيق الابتدائي أي ان يدلي بافادته استرسالاً دون مقاطعة- غير إنه ليس له ان يدلي بأقوال لا علاقـة لها بالدعوى- وله ان يفند كل شهادة أو دليل قدم ضده وان يطلب استماع ادلته لنفـي ما أسند إليه- وللمحكمة ان توجه للمتهم ما تراه من الأسئلة للكشف عن الحقيقة قبل توجيه التهمة إليه أو بعدها ولا يعد امتناعه عن الاجابة دليلاً ضده- م١٧٩[1] حيث لا يجبر المتهم على اجابة أسئلة المحكمة م١٢٦/ب-.. ولكنه إذا امتنع عن الاجابة على الأسـئلة الموجهة إليه أو كانت أجوبته تخالف أو تتعارض مع أقواله السابقة فللمحكمة ان تأمر بتلاوتها وتسمع تعقيبه عليها (م١٨٠) ولكن ليس للمحكمة مناقشة المتهم بحيث تحـرجه فـي الدفاع عن نفسه وليس لها ان تتخذ إجراءات ضده عن ادلائه بأقوال غير صـحيحة إلا إذا تضمنت سباً أو قذفاً أو تهديداً أو تحريضاً على ارتكاب جريمة فتتخذ له في هذه الحالة ما تتخذه في جرائم الجلسات (م١٥٩).

## القرارات التي تصدر في ختام التحقيق القضائي

بعد ان يختم التحقيق القضائي بآخر أقوال المتهم- فإذا رأت المحكمة ان المشتكي تـنازل عـن شكواه (م٩/و) وترك دعواه المدنية (م٢٢) واعتبرته المحكمة متنازلاً عن شـكواه لغـيابه طـبقاً للمادة ١٥٠ وكانت الجريمة تقبل الصلح دون موافقة المحكمة- فتقرر رفض الشكوى- ولا يمنع تجديد الشكوى لمرة واحدة إذا أثبت المشتكي ان تغيبه كـان لمعذرة مشروعة (م٣٠٢/ب)- (م١٨١).. وإذا وجدت المحكمة ان الأدلة لا تدعو إلـى الظـن- يعني لا تدعو إلى الاعتقاد بأن المتهم ارتكب الجريمة المسندة إليه فتقرر الإفراج عنه (م١٨١/ب)[2].

وإذا كانت الأدلة تدعو إلى الظن بأنه ارتكب جريمته فينتهي التحقيق القضائي وتبدأ محاكمته بعد توجيه التهمة إليه.

---

(١) جاء في مذكرة سلطة الأئتلاف المؤقتة رقم (٣) الاجراءات الجزائية بتاريخ ١٨/حزيران٢٠٠٣ بان [تلغى عبارة رفض الاجابة يعتبر دليلاً ضد المتهم] الواردة في المادة ١٧٩.. [في حين ان نص المادة ١٧٩ تشير الى انه يعد امتناع ـــ وليس الرفض ـــ المتهم عن الأجابة دليلاً ضده.

(٢) القرار التمييزي ٧٥٨/جزاء تمييزية/٧٢ في ٤/٩/٧٢ [الافراج وفق المادة ١٨١/ب من الاصول الجزائية يكون في الدعاوى غيرالموجزة اما في الدعاوى الموجزة فيتم الافراج وفق المادة ٢٠٣ من الاصول الجزائية].

فإذا اعترف المتهم بالتهمة الموجهة له واقتنعت المحكمة بصحة اعترافه وإنه يقدر نـتائجه فتستمع إلى دفاعه وتصدر حكمها في الدعوى بلا حاجة إلى دلائل أخرى- حيث للمحكمة ان تأخذ بالاقرار وحده إذ ما اطمئنت إليه ولم يثبت كذبه بدليل آخر[1] (م١٨١ و ٢١٣ و٢١٧).. وفـي حالة انكاره للتهمة أو رأت المحكمة ان اعترافه مشوب أو إنه لا يقدر نتائجه أو ان الجريمة معاقب عليها بالاعدام فتجري محاكمته عنها وتستمع شهود دفاعـه وباقي الأدلة التي طلب استماعها لنفي التهمة عنه إلا إذا وجدت ان طلبه يتعذر تنفـيذه أو إنه يقصد منه تأخير حسم الدعوى أو تضليل القضاء- وعندها ترفض طلبه- وتختم المحاكمة وتصدر حكمها في نفس الجلسة أو في جلسة تعينها في موعد قريب.

والقـرارات التي تصدرها المحكمة بختام التحقيق والمحاكمة هي بادانته وفق مادة التهمة إذا ثبتت عليه أو مادة أخرى إذا ثبتت عليه جريمة صغرى من التهمة الموجهة_ وتصـدر العقوبـة التي ترتأيها قانوناً[2].. وإذا اقتنعت المحكمة بأن المتهم لم يرتكب ما اتهـم بـه أو وجـدت ان الفعـل المسند إليه لا يقع تحت أي نص عقابي تصدر حكمها ببراءته من التهمة الموجهة إليه- وإذا تبين لها ان الأدلة لا تكفي لادانة المتهم فتصدر قـرارها بالغـاء الـتهمة الموجهة للمتهم والإفراج عنه[3] وإذا تبين لها ان المتهم غير مسـؤول قانونـاً عـن فعله فتصدر حكمها بعدم مسؤوليته مع اتخاذ التدابير التي ينص عليها القانون (م٢٣٢)و(م١٨٢/ء)[4]

هذا ويخلى سبيل المتهم الموقوف عند صدور القرار ببراءته أو عدم مسؤوليته أو الإفراج عنه أو رفض الشكوى إن لم يكن موقوفاً لسبب آخر (م١٨٢/أ-ب-جـ-د-هـ)

---

(١) قرار تمييزي المرقم ٣٣١٥/جنايات/٧٢ في ٧٣/٦/٧ [اقرار المتهم بالسرقة المؤيد بكشف الدلالة كافٍ لادانته].

(٢) قرار تمييزي المرقم ٢٨٧٣/جنايات/٧٢ في ٧٣/٥/٢٤ [لا يجوز ان تصدر العقوبة وفق مادة تختلف عن مادة الادانة فقد وجد ان المحكمة اصدرت عليه عقوبتين وفق المادة ٣١/٤٠٦ ق ع مع أنها أدانته وفق المادة ٤٠٥ /٣١ ق ع وهو خطأ في القانون أذ لا يجوز ان تصدر العقوبة وفق مادة تختلف عن مادة الادانة ونظراً لان كلا العقوبتين مناسبة بناءاً على الاسباب التي بينتها المحكمة في قرارها فقرر تصديقهما واعتبار الاولى وفق المادة ٣١/٤٠٥و١٣٢ عقوبات واعتبار الثانية وفق المادة ٤٣٠ ق ع وتصديق القرارات الاخرى الصادرة بالدعوى.

(٣) قـرار تمييزي المرقم ٣١٠٧/جنايات/٧٢ في ٧٢/٦/٢ [لدى التدقيق والمداولة وجد أنه لا توجد رابطة سببية بيـن صـفع المـتهم (ع) للمجني عليه (ر) وبين الوفاة حسب ما جاء بشهادة الطبيب العدلي وحيث ان شكوى الاسـداء لا تحرك الا من قبل المجنى عليه (المتوفي) لذلك يكون القرار القاضي بالغاء التهمة المسندة الى المتهم وفق المادة ٤١٠ عقوبات والافراج عنه بالاستناد الى المادة ١٨٢/جـ في الاصول الجزائية موافق للقانون قرر تصديقه بالاتفاق].

(٤) قـرار تميـيزي المرقم ٣١١١/جنايات/٧٢ في ٧٣/٥/١٣ [يحكم بعدم مسؤولية المتهم اذا كان مريضاً بمرض عقلي (الشيزوفرينيا) عند ارتكابه الجريمة بحيث لا يقدر نتائج اعماله].

# المبحث الثالث

## حجز أموال المتهم بأرتكابه جناية وقعت على مال منقول أو غير منقول أو ضد سلامة الدولة وأموالها

حسب منطوق المادة ١٨٣/أ لقاضي التحقيق ولمحكمة الموضوع وضع الحجز على أموال المتهم بارتكاب جناية وقعت على مال منقول او غير منقول ويشمل الحجز كل مال تحولت إليه هذه الأموال أو أبدل بها ويستثنى من ذلك ما لا يجوز حجزه قانوناً إلا إذا تبين أنه أقتنى بمال تحصل من الجريمة والأشياء التي لا يجوز حجزها قانوناً هي المنصوص عليها بالمادة ٢٤٨ مرافعات مدنية و٦٢ تنفيذ كأموال الدولة او ادوات المهنة أو الأثاث المنزلية..الخ..

وبقية النصوص تبدأ من الفقرة (ب) من المادة ١٨٣ الى المادة ١٨٦ المنصوص عليها بقانون أصول المحاكمات الجزائية ــ وقد جرى تعديلها بالقانون رقم ١٩٣ لسنة ١٩٧٥ وأحلت محلها مواد تضمنت احكاماً جديدة قضت بوضع الحجز على اموال من أرتكب جريمة تخل بسلامة الدولة او جريمة وقعت على أموالها... وهذا الحجز في الحالتين يختلف عن حجز أموال المتهم الهارب بالمادتين ١٢١و١٢٢ لأن الغاية منه ضمان دفع التعويض عن الأضرار التي أنتجتها الجريمة سواءً كان المتهم حاضراً أم غائباً، في حين أن الغاية من حجز أموال المتهم الهارب بالمادتين١٢١و١٢٢ أكراهه على تسليم نفسه الى السلطة.. وهذا الحجز يشترط فيه أن تكون الجناية قد وقعت على أموال الدولة أو الأشخاص المعنوية العامة أو أن الجريمة وقعت ضد أمن الدولة الخارجي أو الداخلي. في حين أن ذلك الحجز لا يشترط فيه نوع معين من الجنايات.. يضاف الى ذلك أن حجز أموال المتهم الهارب يشمل جميع أموال المتهم عدا ما لا يجوز حجزه منها قانوناً.. أما هذا الحجز فيوضع او يعدل بعد وضعه في حدود ما يضمن حقوق واضرار أموال الدولة فقط. ويجوز قياس الحجز بمقتضى الفقرة (آ) من المادة ١٨٣ على هذا الحجز فيوضع في حدود ما يضمن تعويض الضرر الواقع بالمال. أما إذا كان الضرر غير محدد فيكون شاملاً لأمواله عدا ما لا يجوز حجزه قانوناً (م١٨٤)... ويشمل الحجز كل مال تحول إليه المال المطلوب حجزه كما يشمل كل مال أبدل بذلك

المال كالثمن الذي بيع به المال (كثمن السيارة المسروقة المباعة) وكذلك المال المقايض به (م١٨٣/آ).

وفي حالة كون الجريمة تمس أمن الدولة الخارجي او الداخلي أو الأموال العامة أو الأمــوال المخصصة لنفع العام يكون الحجز واجباً إذا طلبه الأدعاء العام أو طلبته الجهة الأداريــة المختصــة.. غــير أن هــذا لا يحول دون أن يقرر قاضي التحقيق او محكمة الموضــوع وضــع الحجـز دون طلب عند الأقتضاء... ويجوز تقديم هذا الطلب في أية مرحلة من مراحل الدعوى حتى صدور القرار فيها (م١٨٤/آ).

هذا وأن أموال الدولة والاموال العامة هي ما تملكه الدولة أو الشخصيات المعنوية العامــة كالمحافظــات والبلديات والمؤسسات والمنشآت والمصالح العامة.. أما الأموال المخصصــة للــنفع العام فهي ما يخصص للنفع العام من هذه لأموال كالجسور والآثار القديمة في المتاحف.

هذا وتخضع أموال المتهم للحجز سواءً كانت في حيازته أو تحت تصرفه أن أنتقلت الــى حــيازة أو تصــرف الغــير (م١٨٤ المعدلة) أي ان حق التتبع يترتب عليها بحكم القانون.

وإذا وضــع قبل تقديم الشكوى فعلى الجهة التي طلبت وضعه تقديم شكواها خلال ثلاثة أشهر من تاريخ وضع الحجز (م١٨٥/آ)..

ويجــوز أن يقدم طلب الحجز مع الشكوى أو يقدم قبلها أو بعدها ويجب وضعه في جميع هذه الحالات.

للمتهم المحجوزة أمواله ولمن حجزت الأموال بين يديه ولمن يدعي أستحقاقه لهذه الأموال ان يعترض لدى السلطة القضائية التي وضعت الحجز خلال ثمانية ايام من تاريخ تبليغه بقرار الحجز او علمه به (م١٨٥/ب).

وإذا لــم تقدم الجهة التي طلبت الحجز شكواها خلال المدة المحددة بالفقرة (آ) من المادة نفسها يلغى قرار الحجز وتزول آثاره القانونية... وإذا قدمت خلال المدة فللسلطة القضائية التي تضع يدها على الدعوى ان تقرر ابقاءه او تبديله أو الغاءه حسبما يتراءى لهــا مــن وقائع القضية ومن الاعتراضات على الحجز (م١٨٥/د)... ويعتبر هذا الحجز حجــزاً أحتياطياً بالمعنى المقصود بقانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ٦٩ وتسري علــى وضعه والاعتراضات عليه وعلى ادارة الأموال المحجوزة أحكام الحجز الاحتياطي بما لا يتعارض مع أحكام الأصول الجزائية (م١٨٦).

ويطبق في هذا الحجز أحكام الحجز الأحتياطي الآتي:ـ

١ـ لا يحجز من الأموال إلا ما لا يجوز حجزه وبيعه بموجب قانون المرافعات المدنية وقانون التنفيذ [المادتين ٢٤٨ مرافعات مدنية و٦٢ تنفيذ].

٢ـ يبلغ قرار الحجز الى المتهم المحجوزة أمواله والشخص الثالث الذي تحت يده المال.

٣ـ تقوم السلطة التي وضعت الحجز بتنفيذه وذلك بايداع المال المنقول لدى حارس قضائي او الطلب الى دائرة التسجيل العقاري أن تضع أشارة الحجز على العقار.

٤ـ يجوز للمتهم وللشخص الثالث ولمن يدعي أستحقاق الأموال المحجوزة ان يعترض على قرار الحجز لدى السلطة التي قررت وضعه خلال ثمانية ايام من تاريخ تبليغهم بقرار الحجز او علمهم به (م١٨٥/ب).

٥ـ يحتفظ الشخص الثالث بالأموال المحجوزة ولا يجوز له تسليمها إلا الى قاضي التحقيق او محكمة الموضوع التي قررت الحجز.

لا يطبق من أحكام الحجز الأحتياطي تكليف طالب الحجز بابراز سند لأثبات حقه في الدعوى ولا ألزامه بتقديم كفيل بالأضرار التي تصيب المتهم ولا أقامة دعوى تصديق الحجز. والعلة في ذلك أختلاف علاقة الطرفين فيه عن علاقتهما في الحجز الأحتياطي.

وإذا أنقضت الدعوى الجزائية عن المتهم قبل صدور الحكم فيها يبقى هذا الحجز قائماً وعلى الجهة الأدارية المعنية اقامة الدعوى المدنية بالحقوق والاضرار التي تتضمنها الدعوى الجزائية خلال ثلاثة أشهر من تاريخ تبلغها بأنقضاء الدعوى الجزائية وإلا فيلغى قرار الحجز وتعاد الأموال المحجوزة الى مستحقها (م١٨٦/ب) وإذا أقامتها يبقى الحجز قائماً الى نتيجة الدعوى المدنية.. ومما تقتضي الأشارة إليه أن الدعوى المدنية تقام في هذه الحالة لدى المحاكم المدنية ولا تقام لدى المحاكم الجزائية بعد أن أنقضت الدعوى الجزائية ورفعت يد المحكمة الجزائية عنها.

وإذا صدر الحكم بإدانة المتهم يبقى الحجز على أمواله ويتحول الى حجز تنفيذي عند أكتساب الحكم الدرجة القطعية (م١٨٦/جـ)

هذا ويتضمن الحكم الصادر بالبراءة او عدم المسؤولية او الأفراج أو رفض الشكوى في حالة أكتسابه الدرجة القطعية ألغاءَ قرار الحجز واعادة الأموال المحجوزة الى المحجوز عليه ولو لم ينص على ذلك في الحكم (م١٨٦/د) وعلى السلطة القضائية ان تسلم الأموال الى مستحقيها تنفيذاً لهذا النص.

# المبحث الرابع
# التهمة

موضـــوع التهمة ورد في قانون أصول المحاكمات الجزائية بالكتاب الثالث بالباب الثالث الفصل الرابع في المواد من ١٨٧–١٩٣.. فمحكمة الموضوع عند انتهاء التحقيق القضائي إذا تبين لها ان الأدلة لا تدعو إلى الظن بأن المتهم ارتكب الجريمة المسندة إليه فــتقرر الإفراج عنه (م١٨١/ب) منه.. وإذا وجدت ان الأدلة تدعو إلى الظن بأن المتهم ارتكب الجريمة المسندة إليه فتوجه إليه التهمة التي تراها منطبقة عليها ثم تقرؤها عليه وتوضحها له وتسأله ان كان يعترف بها أم ينكرها (م١٨١/جـ) منه.

ان أحـــد معاني (الظن) في اللغة (الاعتقاد الراجح مع احتمال النقيض) وقد استعمل للظن في الأصول الجزائية بهذا المعنى. فإذا وجدت المحكمة ان الأدلة تدعو إلى الاعتقاد بارتكـــاب المتهم الجريمة المسندة إليه ولو كان اعتقاداً لا يخلو من احتمال عدم ارتكابه اياها توجه إليه التهمة.. فتوجيه التهمة لا يعني اليقين بارتكاب المتهم الجريمة المسندة إلـــيه يقيـــناً يسستتبع الادانـــة حتماً بل يعني ان المتهم غدا مكلفاً بإثبات براءته أو عدم مسؤوليته وذلك بتقديم ما لديه من أدلة لإثبات كذب الشهادات أو تناقض الأدلة أو تقديم ادلته لدحضها أو لبيان أسباب الرأفة به في حالة اقراره بالواقعة[1]

توجـــه التهمة في ورقة خاصة وإذا كانت أكثر من تهمة فتوجه بورقة واحدة أيضاً ويشـــار فـــيها إلـــى عدد التهم ولا يمنع من ان توجه كل تهمة بورقة مستقلة ولكن من المفضـــل ان تكون كل التهم بورقة واحدة.. ويتصدر التهمة اسم القاضي ووظيفته (أني أحمد محمود كامل قاضي جنح الكرادة أو قاضي محكمة تنظيم التجارة أو رئيس جنايات الكـــرخ وهكذا ويذكر فيها اسم المتهم والجريمة المسندة إليه ومكان وقوعها كأن تكون فـــي بيـــت المجنـــي عليه فلان أو مخزن أو حانوت أو بستان أو طريق عام أو مصرف ويذكـــر فيها كذلك تاريخ وقوعها وإذا تعذر معرفة ساعة ويوم ارتكابها فيذكر في الشهر الثانـــي مـــن عـــام/٩٠ صـــباحاً أو عصراً أو ليلاً وخصوصاً إذا كان الليل ظرفاً مشدد للعقوبـــة.. وكذلـــك يذكر اسم المنطقة مثلاً الكرادة الشرقية محلة أبو قلام أو الزوية أو الحـــي والزقاق والمحلة واسم المجني عليه والاضرار التي اصابته في جسمه أو ماله.. كما يذكر الوسيلة التي ارتكبت بها الجريمة المسدس– الخنجر– العصا– حبوب تخدير–

---

[1] حسين محي الدين– المرجع السابق– ص١٣١.

السم وهكذا.. وتذكر المادة القانونية على ضوء ما استخلصته المحكمة من التحقيق القضائي.. ولا تتقيد المحكمة في توجيه التهمة بالوصف القانوني للجريمة الوارد في قرار الاحالة أو في أمر القبض أو ورقة التكليف بالحضور حيث يعود تكييف الواقعة لها من الناحية القانونية (م١٨٧/أ-ب) منه.. فمثلاً إذا ورد في قرار الاحالة ان مادة الاحالة ٤٠٥ق.ع فللمحكمة ان توجه ٤١٠ق.ع أو ورد فيه مادة الاحتيال ٤٥٦ق.ع فلها ان توجه مادة خيانة الامانة ٤٥٣ق.ع..

نخلص من كل ذلك ضرورة ان يدرج في ورقة التهمة البيانات التي تتطلبها المادة ١٨٧ من الأصول الجزائية اسم القاضي ووظيفته- اسم المتهم- مكان وقوع الجريمة- زمانها- وصفها القانوني- اسم المجني عليه- الشيء الذي وقعت عليه الجريمة- الوسيلة التي ارتكبت بها- المادة القانونية... إذ ان عدم ذكر هذه البيانات يعرض قرار المحكمة بالنتيجة إلى النقض حيث ان محكمة التمييز في رقابتها على الأحكام القضائية تتشدد في ان يكون توجه التهمة بصورة صحيحة وأي خلل في هذه البيانات يؤثر على دفاع المتهم ويجعله يتخبط في دفاعه ويؤدي بالنتيجة إلى نقض القرار وإعادة الأوراق لمحكمتها بغية توجيه التهمة من جديد وبشكل تام يتضمن كافة البيانات اللازمة لها.. أما السهو أو الخطأ المادي بالتهمة فلا يخل بها حيث لا يؤثر ذلك على دفاع المتهم (م١٩٣) منه مثال ذلك الخطأ المادي المتعلق بالجريمة كما لو ذكر في ورقة التهمة ان المبالغ المختلسة الف دينار في حين إنها الف وخمسمائة دينار.. ومثال السهو لو ذكر في ورقة التهمة ان المجني عليه محمد بن حسين في حين إنه أحمد بن حسين. فمثل هذه الأمور لا تؤثر على دفاع المتهم ولا تؤثر على صحة الحكم الذي تصدره المحكمة بالقضية.. أما الخلل في التهمة الذي يؤثر على دفاع المتهم ويستوجب بالتالي نقض القرار مثال ذلك ان يذكر في ورقة التهمة بأن المتهم احتال على المشتكي واستحوذ على مبلغ مائة دينار منه ولم يبين فيها طريقة الاحتيال ولا تاريخها وقد ظهر من سير الدعوى ان هناك عدة قضايا احتيال منسوبة له من المشتكي.

الأصل ان توجه تهمة واحدة عن كل جريمة أسندت إلى شخص معين حتى لو كان هارباً (م١٨٨) منه[1] فمثلاً توجه تهمة للمتهم على أساس إنه قتل فلان أو سرق فلان

---

[1] القرار التمييزي المرقم ١٢٧١/جنايات ثانية/٨٥/٨٦ في ٨/٧/٨٦ [أن قيام المتهمين بتزوير ثلاثة جوازات سفر لاشخاص متعددين، يجعل من كل واحد منها جريمة مستقلة ينبغي توجيه التهمة عنها].. وقرار آخر بعدد ٢٤٤٥/جنايات/٧٣ في ١٣/٣/٧٤ [يجب توجيه تهمة للمتهم الهارب عند محاكمته أسوة بالمتهم الحاضر (م ١/١٤٩) من الاصول الجزائية].. ويكتب امام جواب التهمة عبارة ـ منكر الهوية ـ

وفـــي حالـــة أكـــثر من متهم ساهم أو شارك في الجريمة فيشار فيها إلى انهم بالاتفاق والاشتراك سرقتم دار فلان.. الخ.. (م١٨٨/د) منه.

وكذلك توجه تهمة واحدة في الجرائم المتعددة المنصوص عليها في المادة ١/١٣٢ طبقاً للمادة ١٨٨ منه.. وهي الجرائم الناتجة من فعل واحد أي في حالة التعدد الصوري فمـــثلاً فـــي حالـــة دهـــس سائق السيارة بسيارته ثلاثة أشخاص وأدى ذلك إلى وفاتهم واصـــابة اثنيـــن بأذى وحالت الاسعافات الطبية دون وفاتهم فتوجه له تهمة واحدة وفق المادة ٢٥ مرور ويصدر الحكم وفق هذه المادة باعتبارها الجريمة الأشد [حيث لا توجد تهمـــة عـــن الايذاء ولا يصدر حكم عن جريمة الايذاء التي دخلت بالتهمة الأشد وتكون العقوبـــة عـــن الجـــريمة الأشد تطبيقاً للمادة ١٤١ عقوبات... وتوجه تهمة واحدة في الجريمة المركبة أو الجريمة المتتابعة الأفعال أو جريمة العادة أو الجريمة المستمرة.

وكذلـــك توجه تهمة واحدة عن كل جريمة من الجرائم المرتبطة المنصوص عليها بالمـــادة ٢/١٣٢ مـــنه طـــبقاً للمادة ١٨٨/جـــ وهي الجرائم الناتجة من أفعال مرتبطة ببعضـــها يجمع بينهما غرض واحد.. ومن الجرائم المرتبطة في هذا الخصوص جريمة الـــتزوير وجـــريمة الاستعمال فمثلاً زوّر المتهم سند التسجيل العقاري فيما يتعلق بقيمة قطعـــة الأرض فهنا توجه له تهمة التزوير في السند الرسمي وفق المادة ٢٨٩ عقوبات وإنـــه قـــدم هـــذا الســـند لدائرة الضريبة لاحتساب الضريبة على أساس المبلغ المزور واكتشـــف أمـــره فهـــنا استعمل هذا المحرر المزور ويقضي توجيه تهمة له وفق المادة ٢٩٨ عقوبـــات.. اذن توجـــه تهمـــة عن كل جريمة من الجرائم المرتبطة التي لا تقبل التجزئة ويجمع بينهما وحدة الغرض ولكن عند إصدار الحكم وطبقاً للمادة ١٤٢ عقوبات يحكم على المتهم بعقوبة التزوير وفق المادة ٢٨٩ عقوبات ويحكم عليه بعقوبة استعمال المحـــرر المزور وفق المادة ٢٩٨/ ٢٨٩ق.ع وتأمر المحكمة بتنفيذ العقوبة الأشد فقط وكل ذلك يتم بدعوى واحدة[1].

ان المقصـــود بعـــبارة (تجري المحاكمة عن كل تهمة) الواردة في الفقرة هـــ من المـــادة ١٨٨ مـــن الأصـــول الجزائية هو سؤال المتهم عما إذا كان يعترف بالتهمة أو

---

[1] القـــرار التميـــيزي ١٠٤/ج٢/٨٦/٨٧ فـــي ٨٦/١٠/١٢ [ينبغي ان توجه للمتهم اربع تهم وفقا للمادة ٢٨٩ عقوبات، إذا قام بتزوير اربع استمارات.. واربع تهم وفق المادة ٢٩٨ عقوبات اذا استعملها بعد تزويرها إذ ان جرائم الاستعمال تتعدد بتعدد الوثائق المزورة].

ينكرها. مع ضرورة سماع دفاعه عنها ولزوم إصدار المحكمة لقرارها بالادانة أو البراءة[1]

والمقصود بالفقرة (و) من المادة ١٨٨ منه "تجري المحاكمة في دعوى واحدة ولو تعددت التهم مع مراعاة ما نصت عليه المادتان ١٣٢ و١٣٣ منه.. فمثلاً ارتكب المتهم خمس جرائم سرقة وهي من نوع واحد على مجني عليه واحد فهنا جميع هذه الجرائم تنظر بدعوى واحدة وتوجه فيها خمس تهم ولو وقعت في ازمان مختلفة.. ولكن لو فرضنا ان المجني عليهم مختلفين ففي هذه الحال تنظر ثلاث جرائم بدعوى واحدة وتوجه فيها ثلاث تهم وتفرق الجريمتين الاخريين بدعوى أخرى وتوجه فيها تهمتان على ان تكون هذه الجرائم قد وقعت خلال سنة واحدة.. والقانون قد عرف الجرائم من نوع واحد بأنها الجرائم المعاقب عليها بنوع واحد من العقاب وبمقتضى مادة واحدة من قانون واحد (م١٣٢/ب) منه.

أما بخصوص توجيه التهمة في الجرائم التي تقع على الأموال العامة فإن المشرع لغرض تسهيل محاكمة المتهمين في جرائم خيانة الامانة أو اختلاس الأموال العامة فقد أجاز بالمادة ١٨٩ منه ان يذكر في التهمة جملة المبالغ التي وقعت عليها الجريمة دون ذكر تفاصيلها أو تواريخ الاستيلاء عليها وقد اعتبر الأفعال الواقعة خلال سنة واحدة جريمة واحدة. فيقتضي ان توجه تهمة واحدة عن مجموع المبالغ المختلسة خلال سنة واحدة، وإذا تعددت سنوات الاختلاس أو خيانة الامانة فتوجه تهمة عن كل سنة ما دام الفاعل واحداً والمجني عليه واحداً.

إذا تبين للمحكمة ان الجريمة المسندة إلى المتهم أشد عقوبة من الجريمة التي وجهت إليه التهمة عنها أو كانت تختلف في الوصف القانوني تسحب التهمة وتوجه إليه تهمة جديدة (م١٩٠/أ)- تفهمها إلى المتهم وتحاكمه عنها ويؤشر القاضي على التهمة المسحوبة (إنها سحبت) ووجه بدلها تهمة أخرى وفق المادة الأشد ويضع تاريخ سحبها ويترتب على سحب التهمة نفس الأثر المترتب على الحكم بالبراءة منها[2].. فمثلاً وجهت للمتهم تهمة القتل العمد وفق المادة ٤٠٥ عقوبات وبعد محاكمته وجد ان القتل

---

(١) العكيلي وحربه- المرجع السابق الجزء الثاني ص٨٥.

(٢) القرار التمييزي بعدد ٢٦٧٤/جنايات/٧٣ في ٧٤/١/٣٠ [ان سحب التهمة يترتب عليه نفس الأثر المترتب على البراءة منها (مادة ١٩٠/ج من الاصول الجزائية) فلابد ان تكون ورقة التهمة المسحوبة موجودة بالدعوى ومؤشراً عليها بما يفيد سحبها، كما لا يجوز أدانة المتهم دون توجيه تهمة إليه].

مقــترن بظرف سبق الاصرار وهو ظرف مشدد فتسحب هذه التهمة وتوجه بدلها التهمة وفــق المادة ٤٠٦/ ١ أ عقوبات... ويراد بالوصف القانوني للجريمة الاسم الذي وضعه القانون لها والاركان التي حددها النص العقابي لها إذا لم يكن القانون قد وضع لها اسماً يمــيزها. فالقــانون وضــع أســماء لــبعض الجــرائم كالقتل والسرقة وخيانة الامانة والاختلاس.. واكتفى ببيان اركان الجرائم الأخرى دون ذكر اسمائها. ومثال ذلك إنه حدد اركان الجريمة التي تنطبق على المادة ١٥٦ عقوبات التي تعاقب من ارتكب فعلاً بقصد المساس باستقلال البلاد أو وحدتها أو سلامة اراضيها ولم يذكر اسماً لهذه الجريمة ولا يمكــن تســميتها بأنها الجريمة الماسة بأمن الدولة الخارجي لأن هذا الاسم هو عنوان لجمــيع الجرائم المبينة بالباب الأول من الكتاب الثاني من قانون العقوبات ومن جملتها هــذه الجــريمة. وعلى ذلك فإن اركان هذه الجرائم المعينة لكل منها في هذا الباب هو الوصف القانوني لها[١]

أما بالنسبة للتهمة في الجريمة المركبة (م١٩١) فإذا وجهت تهمة مركبة ثم ظهر ان الجــريمة التي يجب ان يحاكم عنها جريمة بسيطة فهنا تمضي المحكمة في محاكمته عــن الجــريمة البسيطة دون حاجة إلى سحب التهمة وتوجيه تهمة جديدة. [فالجريمة المركــبة مكونـــة فـــي حقيقتها من أكثر من جريمة وقد اعتبرها القانون جريمة واحدة اســتثناءً مـــن الأصل الذي يوجب توجيه تهمة عن كل جريمة لذلك فإن صدور قرار في إحــدى الجرائم البسيطة أو أكثر من الجرائم المكونة للتهمة المركبة لا يغني عن إصدار قرار في الباقي منها وهذا يختلف عن الجريمة الكبرى التي تبين نتيجة التحقيق القضائي والمحاكمة إنها جريمة صغرى ذلك ان تلك الجريمة هي جريمة واحدة[٢]..].. فإذا وجهت الــتهمة عن القتل العمد المقترن بالشروع بقتل عمد آخر وثبت بالنتيجة القتل العمد ولم يثبت الشروع فتقرر المحكمة ادانته وفق المادة ٤٠٥ق.ع وتقرر براءته او الغاء التهمة الموجهــة إليه عن الشروع بالقتل وفق المادة ٤٠٥/ ٣١ق.ع الداخلة بالتهمة المركبة والإفــراج عــنه.. وإذا ثبت القتل وفق المادة ٤٠٥ق.ع وثبت الشروع المقترن به وفق المــادة ٤٠٥/ ٣١ ق.ع فتقرر ادانته وفق مادة التهمة المركبة ٤٠٦/ ١ زق.ع وتصدر حكماً واحداً فيها وفق المادة نفسها ٤٠٦/ ١ زق.ع.. وإذا لم تثبت عليه الجريمتان تصدر المحكمــة عليه قرارها بالبراءة في حالة انعدام الدليل عن هذه التهمة المركبة أو بالغاء

---

[١] حسين محي الدين- المرجع السابق- ص١٣٥.

[٢] قرار محكمة التمييز بعدد ١٩٧١/ جنايات أولى/ ٧٥ وبتاريخ ٢٠/ ١/ ٧٦.

الـــتهمة والإفـــراج عـــنه فـــي حالة عدم كفاية الأدلة... وإذا ثبتت الجريمتان ولم يثبت الاقـــتران فتصدر المحكمة قرارها بادانة المتهم وفق المادة ٤٠٥ق.ع عن جريمة القتل العمد وحكم آخر بادانته وفق المادة ٤٠٥/ ٣١ق.ع عن الشروع فيه. ولا حاجة لسحب التهمة لأن كلاً من هاتين الجريمتين جريمة بسيطة من مادة التهمة المركبة وفق المادة ٤٠٦/١ زق.ع.

أمـــا بالنســـبة للجريمة الكبرى والجريمة الصغرى وكيفية توجيه التهمة (م١٩٢) مـــنه.. فإذا وجهت تهمة عن جريمة ثم تبين ان الفعل الذي تجرى المحاكمة عنه جريمة صـــغرى منه. تجري المحاكمة عن هذه الجريمة الصغرى دون ان تسحب التهمة وتوجه تهمة جديدة عن الجريمة الصغرى بل تبقى التهمة قائمة وتستمر المحاكمة وفق الجريمة الصـــغرى فـــإذا ثبتـــت الجريمة الصغرى تصدر المحكمة حكم بالادانة عنها دون حاجة لإصـــدار قرار بالبراءة من الجريمة الكبرى أو الغائها والإفراج عنها، فإذا وجهت تهمة مثلاً عن القتل العمد المنطبق على المادة ٤٠٥ق.ع ولم يثبت نتيجة المحاكمة قصد القتل بـــل ثبـــت الضرب المفضي إلى الموت يصدر الحكم بالادانة وفق المادة ٤١٠ق.ع دون حاجـــة لسحب التهمة وفق المادة ٤٠٥ق.ع ولا البراءة منها أو الغائها أو الإفراج عنه لأن جـــريمة الضرب المفضي إلى الموت وفق المادة ٤١٠ق.ع جريمة صغرى من القتل العمد وفق المادة ٤٠٥ق.ع لأنها فقدت ركن قصد القتل.

فالجريمة الصغرى هي جريمة كبرى فقدت بعض اركانها أو بعض ظروف التشديد فـــيها أو بعـــض نتائجها.. ويعتبر الشروع في الجريمة جريمة صغرى (م١٩١) منه.. فجـــريمة ســـبق الاصـــرار وفق المادة ٤٠٦/ ١ أ ق.ع إذا لم يثبت سبق الاصرار وهو ظـــرف مشدد يصار في الادانة إلى الجريمة الصغرى وفق المادة ٤٠٥ق.ع دون حاجة لسحب التهمة وفق المادة ٤٠٦/ ١ أ ق.ع.. وإذا ثبتت جريمة الايذاء في التهمة المركبة وفـــق المـــادة ٤٠٦/ ١ ز عقوبـــات ولم يثبت القتل أو الشروع فتقرر المحكمة بحسب الأحوال براءة المتهم أو الغاء التهمة الموجهة له وفق المادة ٤٠٥ق.ع الداخلة بالتهمة المركـــبة وتدينه عن الايذاء باعتباره جريمة صغرى من جريمة الشروع بالقتل الداخلة بالـــتهمة المركـــبة وفق المادة ٤٠٦/ ١زق.ع وجريمة الشروع بالقتل العمد هي جريمة صـــغرى مـــن القـــتل العمد لأنها فقدت نتيجتها وهي الموت من الفعل نفسه.. والسرقة البسيطة هي جريمة صغرى من سرقة بحمل السلاح لأنها فقدت الظرف المشدد هو حمل السلاح.. هذا وان مقدار العقوبة ليس هو مقياس تفريق الجريمة الصغرى عن الكبرى.

# نموذج تهمة

## ورقة تهمة

أنـي القاضـي            رئيس محكمة جنايات            أتهمك يا ـــــ بن ـــــ
بن ـــــ
بـأنك في يوم / / الساعة العاشرة صباحاً قتلت المجني عليه ــــــــ برصاص مسدسـك عمداً مع سبق الاصرار حيث أصبته بثلاث رصاصات قاتلة في الرأس والصدر والبطـن وقضـت علـى حياته وذلك عندما توجهت إليه في مقهى ـــــ التي اعتاد الجلوس فيها والواقعة في حي ـــــ بمدينة ـــــ وكان ذلك بسبب خلافات مالية بيـنكما.. وبذلـك ارتكبت جريمة يستلزم معها محاكمتك وفق المادة ٤٠٦/ ١ أ ق.ع- فماذا تقول؟

**الرئيس**

أجاب المتهم – منكراً

قرأت عليه التهمة وأوضحت له

الرئيس

/ /

ملاحظة: وفي حالة توجيه التهمة من قاضي جنح يذكر إني قاضي محكمة جنح ـــــ... وإذا كـان هـناك شـركاء للمـتهم- فيذكر فيها "انكم بالاتفاق والاشتراك قتلتم المجني علـيه ـــــ وتدون البيانات أعلاه بالتهمة.. ولو فرضنا ان التهمة وجهت وفق المادة ٤٠٥ق.ع ثم من سير المحاكمة وجد ان المتهم ارتكب جريمة مع سبق الاصرار فتحرر تهمـة جديدة وفق المادة ٤٠٦/١ أ ق.ع ويشار بالتهمة السابقة وفق المادة ٤٠٥ق.ع بأنها سحبت ووجهت بدلها التهمة وفق المادة ٤٠٦/١ أ ق.ع.. وتؤرخ

## المبحث الخامس

## الصلح

ان موضــوع الصــلح ــ فــي جــرائم الجــنح والمخالفات ــ ورد في قانون اصول المحاكمات الجزائية في الباب الثالث الفصل الخامس في المواد ١٩٤ ــ ١٩٨ منه فبين شروطه وآثاره.

وان الأسباب التي حدت بالمشرع الى قبول مبدأ المصالحة هو رغبته في أنهاء النزاع في جرائم معينة واحلال الوئام بدل الخصام بين طرفي الدعوى وأنهاء عادة أخذ الثأر.

يقبل الصلح عن الجرائم في الدعاوى التي يتوقف تحريكها على شكوى المجنى عليه المبيــنة بالمــادة (٣) من الاصول الجزائية.. او في مواد اخرى إذا نص فيها على أنها تحــرك بشــكوى المجني عليه والمعاقب عليها بعقوبة الحبس او الغرامة.. مثل المادة ٣٧٨/١.ق.ع حيث لا يجوز تحريك دعوى الزنا ضد أي من الزوجين او اتخاذ أي اجراء فــيها إلا بــناءً علــى شكوى الزوج الآخر.. والمادة ٣٨٤ ق.ع حيث لا يجوز تحريك الدعوى ضد من أمتنع عن دفع نفقة الزوجة بناءً على حكم قضائي واجب التنفيذ الا بناءً على شكوى من صاحب الشأن الى آخر ما جاء بالمادة المذكورة.

فــي بعض الجرائم تعتبر المصالحة عن الجريمة سبباً من أسباب انقضاء حق الدولة فــي العقــاب، ممــا يمنع الأستمرار في الدعوى العمومية والمحكمة من أخذ كثير من التشــريعات بمــبدأ المصالحة عن الجرائم هي محاولة قطع دابر الضغينة والعداوة بين الافــراد واعــادة الألفــة بينهم سيما في تلك الجرائم التي لا تشكل خطورة كبيرة، على الهيئة الاجتماعية[١]

أمــا الجــرائم التــي وردت بالمادة (٣) منه والتي يجوز قبول المصالحة عنها بحكم المادة ١٩٤ منه فهي الجرائم المتعلقة بالزنا وتعدد الزوجات والقذف أو السب أو أفشاء الأســرار أو الــتهديد بالقول أو الايذاء الخفيف إذا لم تكن الجريمة قد وقعت على مكلف بخدمة عامة أثناء قيامه بواجبه او بسببه، وجرائم السرقة والأغتصاب أو خيانة الأمانة أو الأحتيال أو حيازة الأشياء المتحصلة منها إذا كان المجني عليه زوجاً للجاني أو احد أصــوله أو فروعه ولم تكن هذه الأشياء محجوزاً عليها قضائياً او أدارياً او مثقلة بحق

---

[١] د. سامي النصراوي ــ دراسة في اصول المحاكمات الجزائية ــ الجزء الاول ص ١٦٧.

لشـــخص آخر، وأتلاف الأموال والأشياء أو تخريبها عدا أموال الدولة إذا كانت الجريمة غير مقترنة بظرف مشدد، وأنتهاك حرمة الملك او الدخول او المرور في أرض مزروعة أو مهيئة للزرع ورمي الحجارة على وسائط نقل او بيوت أو مبان أو بساتين أو حظائر، المشـــرع أورد في هذا الفصل ثلاثة انواع من الجرائم التي يقبل فيها الصلح وأفرد لكل منهم وضعاً خاصاً وهي:ـــ

١ـــ الجـــرائم المعاقـــب عليها بالحبس[1] مدة سنة فاقل أو بالغرامة وتجري المصالحة عنها بمجرد حصول موافقة المجني عليه (المادة ١٩٥/ أ منه) وليس للمحكمة سواءً في دور التحقيق الابتدائي أو القضائي في هذا النوع من الجرائم رفض الصلح الواقع حـــتى أنـــه لا لـــزوم لمراجعتها لأستحصال الموافقة عليه وأنما يتم بمجرد أشعارها بوقوعـــه مـــثل جـــرائم الســـب والقذف المنصوص عليها بالمادتين ٤٣٤ و ٤٣٥ عقوبات.

٢ـــ الجـــرائم المعاقب عليها بالحبس لمدة تزيد على سنة، ولحصول المصالحة عن هذا الـنوع مـــن الجرائم يتعين موافقة المحكمة (محكمة التحقيق أو محكمة الموضوع) علـــيها.. والغرض من ذلك هو أفساح المجال للمحكمة للتثبت من ان الصلح في هذه الجرائم قد تم برضاء تام من المجني عليه وبدون ضغط عليه.

٣ـــ الجـــرائم المعاقب عليها بالحبس لمدة لا تزيد عن سنة والمتعلقة بالتهديد والأيذاء وأتلاف الأموال أو تخريبها يستوجب معها موافقة المحكمة.

ومـــن كـــل ذلك يظهر بأنه تجوز المصالحة عن المخالفة والجنحة. أما الجنايات فلا يجوز المصالحة عنها. [2]

والصلح لا يقبل إلا إذا كان تاماً ونـاجزاً وعليه فلا يقبل الصلح المقترن بشرط موافقة جهة أخرى أو مرور مدة معينة او تسليم مال معين بعد قبوله (م ١٩٦/ ب)[3] فلا يقبل من المجني عليه قوله (( اني تصالحت مع المتهم بشرط ان يدفع لي مبلغ كذا)) ولا قوله

---

[1] القـــرار التميـــيزي المرقم ٣٣٩٣/جنايات/٧٢ في ٧٣/٥/٢٦ [لا يقبل الصلح في جريمة التهديد المرتكبة وفق المـــادة ٤٣٠ عقوبـــات لانهـــا جـــناية.. وآخر برقم ٣٣٥١/جنايات/٧٢ في٧٣/٦/٥ [لا يجوز قبول الصلح في جـــنايات الشروع بالقتل العمد مع سبق الاصرار].. وآخر برقم ١٧٣٩/جنايات/٧٢ في ٧٢/٨/٢٩ [يقبل الصلح في الجريمة التي عقوبتها الحبس].. وآخر برقم ١٤١٣/جنايات/٧٢ في ٧٢/٨/٢٩ [لا يقبل الصلح عن الجرائم المعاقب عليها بالسجن].

[2] دـــ النصراوي ـــ الجزء الأول ص ١٧٠.

[3] العكيلي وـــ د ـــ حربة ـــ الجزء الثاني ـــ ص ٨٨

(( أن أتصــالح معــه إذا دفع لي مبلغ كذا)) ويترتب على ذلك أنه لا يصح صدور قرار بقبول الصلح مع ألزام المتهم بأن يدفع مبلغاً أو بأن يقوم بعمل أو يسلم شيئاً لأن الألزام بــه حكم في دعوى مدنية لا يصدر إلا تبعاً لحكم بالأدانة والعقوبة في دعوى جزائية في حيــن أن الصــلح حكمه حكم البراءة (م١٩٨ منه) والبراءة تنفي صدور الفعل الموجب للمسؤولية الجزائية عن المتهم وتنفي تبعاً لذلك المسؤولية المدنية عن الفعل نفسه. ولا يصــح ان يصــدر القــرار معلق على شرط فهو غير صحيح لأن القرار يجب ان يكون منجزاً، كسائر الأحكام والقرارات القضائدة، لأن الشرط بأداء مال أو القيام بعمل يتناقض مع البراءة وهي تنفي كل مسؤولية.

## طلب المجني عليه بالمصالحة

حســب المادة ١٩٤ من الأصول لجزائية فان طلب الصلح يكون من المجنى عليه او مــن يقوم مقامه قانوناً ويقبل بقرار من قاضي التحقيق ((محكمة التحقيق بموجب المادة ١١ مــن قانون التنظيم القضائي رقم ١٦٠ لسنة ٧٩)) أو محكمة الموضوع.. وان من يقــوم مقــام المجنى عليه هو الولي أو الوصي إذا كان المجنى عليه قاصراً دون السن القانونـــية أو القيم إذا كان المجنى عليه محجوزاً لسفه أو جنون أو الوكيل عن المجنى علــيه إذا كان مصرحاً في سند وكالته بقبول الصلح مع المتهم بالذات، وذلك لأن الصلح يتضــمن أســقاطاً للحــق الجزائي وللحق المدني فلابد لممارسته عن المجنى عليه من تصريح في الوكالة خاصة كانت أو عامة فلا يقبل من الوكيل إلا بنص صريح في توكيله بالصلح مع المتهم بالذات عن الجريمة المعينة.[1]

والمصالحة بموجب المادة ١٩٤ من قانون أصول المحاكمات الجزائية هي حق يخص المشتكي لا تنتقل بالوراثة، وإذا ما صدر من الورثة تنازل، بهذا الخصوص فأنه لا يشمل الجــريمة بذاتهــا ولا الشــكوى المقامــة عنها أنما يقتصر أثره على الحق المدني أي الــتعويض الناشــيء عن الجريمة... ويشترط من اجل قبول المصالحة ممن ينوب عن القاصــر بشأن الجريمة التي يتعرض لها هذا الأخير بان يكون له هذا الحق أثناء وقوع

---

(١) حسين محي الدين ــ ص ١٠٣.

الجـريمة ويـبقى له عندئذ هذا الحق وان توفي القاصر بعد تعرضه للجريمة لأسباب لا تتعلق بالجريمة.[1]

ويقبل الصلح في جميع مراحل الدعوى حتى صدور القرار الفاصل فيها... أي يجوز قبولـه بعـد أستماع إفادة المجني عليه وتدقيق الأوراق دون أستماع الشهادات وأفادة المتهم، كما يجوز قبوله بعد أنتهاء التحقيق الابتدائي أو القضائي أو المحكمة قبل صدور القرار الفاصل في الدعوى فإذا صدر يكون هو القرار الفاصل.

الصـلح مع المتهم لا يسري الى متهم آخر، كما أن الصلح عن جريمة لا يسري الى أخرى.. والصلح مع أحد المجني عليهم لا يسري الى المجني عليهم الآخرين.. هذا وان الدعـاوى المنصـوص علـيها بالمـادة (٣) من الأصول الجزائية إذا حركت ضد احد المتهميـن تعتبر محركة ضد المتهمين الآخرين فقد لاحظ القانون وحدة الجريمة في ذلك بأستثناء زنى الزوجية فلا تحرك ضد أحد الزوجين إلا إذا حركت ضد شريكه فيها.. غير أن القـانون لـم يلاحـظ وحدة الجريمة في قبول الصلح فأعتبره مقتصراً على كل من المجنـي علـيهم وكل من المتهمين مراعياً في ذلك تصرف المتهمين بعد تقديم الشكوى وأتخـاذ الاجراءات، فقد يترض المتهم أحد المجني عليهم دون الآخرين... ويترض أحد المتهمين المجني عليه دون ان يترضاه المتهمون الآخرون، ولكنه لاحظ وحدة الجريمة فـي تـناول الـزوج في زنى الزوجة إذ نص على أن تنازل الزوج عن محاكمة زوجته الزانية يعتبر تنازلاً عن محاكمة من زنى بها (م ٣٧٩/٢ ق.ع).

## الآثار التي تترتب على المصالحة

يعتـبر القرار الصادر بالصلح المكتسب للدرجة النهائية كأنه قرار براءة ويترتب له نفس الآثار التي تترتب على قرار البراءة.. وإذا ما تمت المصالحة فانه لا تسمع بعد ذلك دعوى المشتكي مجدداً بالنسبة للجريمة التي جرى الصلح عنها.

كمـا لا يمكن للمحكمة بعد قبولها الصلح ان تحكم في موضوع الدعوى وتصدر حكماً بهذا الخصوص ولو بالبراءة ما دامت المصالحة تعني الحكم بالبراءة.

---

[1] د. النصراوي ـــ المرجع السابق ـــ الجزء الاول ص ١٧٢.

## المبحث السادس
## وقف الأجراءات القانونية

نص المشرع على وقف الأجراءات القانونية بالمواد (١٩٩ ــ ٢٠٠) فقد أجاز القانون لرئيس الأدعاء العام بناءً على أذن من وزير العدل[١] أن يطلب من محكمة التمييز وقف أجراءات التحقيق او المحاكمة مهما كانت نوع الجريمة وقفاً مؤقتاً أو نهائياً في اية مرحلة كانت عليها الدعوى سواءً في دور التحقيق الابتدائي أو القضائي او المحاكمة حتى صدور القرار فيها إذا وجد سبب يبرر ذلك ــ أما إذا صدر القرار في الدعوى فلا يجوز اتباع الأجراءات القانونية في المواد ١٩٩ ــ ٢٠٠ بوقفه وأنما له أجراء آخر كصدور قرار بالعفو العام م ١٥٣ عقوبات او بالعفو الخاص م ١٥٤ عقوبات ــ وأنه على الأدعاء العام عندما يطلب من محكمة التمييز وقف الأجراءات القانونية ضد المتهم ان يبين في طلبه السبب المبرر له فقد يعود السبب لأمور تخص السياسة العليا للدولة كأن تتعلق بالأمن العام ــ او كون المتهم من السياسيين او ذو مركز أجتماعي كأن يكون موظفاً كبيراً أو صاحب مهنة محترمة وغير ذلك من الاسباب التي يرتأيها الأدعاء العام حيث ان القانون لم يحدد هذه الاسباب.

بعد وصول طلب الأدعاء العام الى محكمة التمييز فأنها تطلب أوراق الدعوى من قاضي التحقيق أو من محكمة الموضوع وعليها أجابة الطلب فوراً مع بيان الرأي بالايجاب او بالرفض ــ وهو رأي غير ملزم لمحكمة التمييز.

محكمة التمييز بعد تدقيقها اوراق الدعوى تقرر ما يلي:ــ

أولاً ــ قبول طلب الأدعاء العام ووقف الأجراءات نهائياً ــ ويستتبع ذلك رفع يد القضاء نهائياً عن المتهم فيقرر قاضي التحقيق او محكمة الموضوع أخلاء سبيله نهائياً إذا كان موقوفاً وإلغاء كفالته إذا كان مكفلاً.. وهذا الوقف لا يخل بسلطة القاضي او المحكمة في مصادرة الأموال الممنوعة حيازتها قانوناً كالحشيشة أو تزوير أوراق العملة أو النقود المزيفة.

---

(١) الغيت عبارة (بناءً على أذن وزير العدل) من المادة ١٩٩/أ ــ بناءً على مذكرة سلطة الأئتلاف المؤقتة رقم (٣) بتاريخ ١٨/حزيران/٢٠٠٣ ــ تراجع الوقائع العراقية ــ العدد ٣٩٧٨ في ١٧/آب/٢٠٠٣ ص٩٠.

ثانــياً ــ قبول طلب الأدعاء العام جزئياً بوقف الاجراءات مؤقتاً لمدة لا تزيد على ثلاث ســنوات وهذا يعني ان تقرر الأيقاف لمدة تقل عن السنة أو تزيد عليها لحد ثلاث سنوات ويستتبع ذلك رفع يد القضاء مؤقتاً عن المتهم أي التوقف مؤقتاً عن أتخاذ أي أجــراء ضـــده فــإذا كان موقوفاً بقرار القاضي أو المحكمة أخلاء سبيله من التوقــيف ــ غــير أنــه لا يمــنع القضاء من أستيفاء التحقيق في الواقعة دون الــتعرض للمــتهم فــيجوز لقاضــيَ التحقــيق أن يدون أفادات الشهود او يعيد اســتجوابهم أو يجــري الكشــف أو يقــرر تحليل الحبر أو الدم أو يطلب مطابقة البصــمات التــي سبق أخذها لأصابعه أو يستمع الى أدلة جديدة أو يطلب فحص الأسلحة الى غير ذلك من الأجراءات ــ ويجوز لمحكمة الموضوع أتخاذ أجراءات من هذا القبيل مما يجوز أتخاذه دون حضور المتهم أي في حالة المرافعة ــ وهذه الأجــراءات تكون ضرورية حتى لا تضيع معالم الجريمة عند أستئناف الاجراءات ضد المتهم.. هذا ويجوز تبديل الوقف المؤقت الى وقف نهائي بالطريقة نفسها أي بتقديم طلب من رئاسة الأدعاء العام.

ثالثاً ــ رفض الطلب ــ ويكون بناءً على عدم قناعة محكمة التمييز بالأسباب التي بينها الأدعاء العام وبعد أن تصدر محكمة التمييز قرارها تعيد الدعوى لمرجعها وترسل صــورة مــن قرارها الى رئاسة الأدعاء العام.. وعند أنتهاء المدة المحددة لقرار أيقــاف الاجراءات بصورة مؤقتة يجب ان يستمر التحقيق والمحاكمة من النقطة التي وقفت عندها ساعة صدور القرار إلا إذا رأت المحكمة إعادة الأجراءات التي أتخذتها.

هذا ويكون للقرار الصادر بوقف الأجراءات نهائياً نفس الآثار التي تترتب على الحكم بالــبراءة غــير أنه لا يمنع المتضرر من أقامة الدعوى المدنية أمام المحكمة المختصة للمطالبة بالرد ــ وهو إعادة الشيء الى أصله أو صاحبه التي أنتزعت منه حيازته كرد الشيء المسروق الى صاحبه ــ أو المطالبة بالتعويض.

# الفصل الثالث

## المحاكمة في الدعوى الموجزة

المحاكمـــة فـــي الدعـــوة الموجـــزة تضمنتها المواد من ٢٠١ ــ ٢٠٤ ــ وفي هذه المحاكمـــة التي تقتصر على التحقيق القضائي حيث لا توجه تهمة في الدعوى الموجزة فـــي هذه المحاكمة تتبع نفس الاجراءات في الدعاوى غير الموجزة كأستماع الشهادات وتحلـــيف الشهود اليمين القانونية وتلاوة التقارير واستجواب المتهمين كل ذلك بصورة غير مفصلة م ٢٠١.

وإذا تبيـــن لمحكمة الجنح أن المخالفة مما يوجب القانون الحكم فيها بالحبس أو أن طلـــباً بالـــتعويض أو بـــرد المال قدم فيها فعلياً أن تعين موعداً للمرافعة تبلغ فيه ذوي العلاقة ــ وأن المقصود بوجوب الحبس ان يكون الحبس هو العقوبة التي يجب فرضها سواءً ان تفرض وحدها أم بالغرامة.

هـــذا وقـــد صدر قانون برقم ٣٣ لسنة ٨٠ بموجب قرار مجلس قيادة الثورة المرقم ١٩٣ في ٨٠/٢/١٤ المنشور بالوقائع العراقية بعدد ٢٧٥٧ في ٨٠/٢/١٨ وقد أضيفت فـــيه الفقرة (د) الى المادة ١٣٤ فأوجبت على قاضي التحقيق ان يفصل فوراً في جرائم المخالفات التي لم يقع فيها طلب بالتعويض أو رد المال دون ان يتخذ قراراً بإحالتها على محكمـــة الجـــنح ونصـــت على ان لا ينفذ الحكم الصادر بالحبس إلا بعد أكتسابه الدرجة القطعية ــ حيث جاء نص القرار [استثناءً من أحكام الفقرتين (ب وجــ) من هذه المادة علـــى قاضـــي التحقـــيق ان يفصـــل فـــوراً في جرائم المخالفات التي لم يقع فيها طلب بالتعويض، أو برد المال دون ان يتخذ قرار بإحالتها على محكمة الجنح، ولا ينفذ الحكم الصادر بالحبس، إلا بعد أكتسابه الدرجة القطعية].

قـــد يظهـــر ان هـــذا الـــنص ســـلب سلطة محكمة الجنح في أصدار الأمر الجزائي المنصوص عليه في المادة ٢٠٥ وما بعدها ــ ولكن يمكن تصور حالات لا يمارس فيها قاضـــي التحقيق صلاحيته فيحيل الدعوى على محكمة الجنح وذلك في حالة التعذر على القاضـــي التحقيق ان يفصل فوراً في دعوى المخالفة إذا كان أحضار ذوي العلاقة يحتاج الـــى زمن أو إذا تعذر أحضار المتهم فوراً أو إذا أحتاجت الدعوى الى تحقيق قضائي..

ففـي هـذه الاحـوال يحـيل المتهم على محكمة الجنح لتفصل هي فيها بسماع شهادة المشتكي والشهود وتكمل المرافعة.

هـذا وتجري المحاكمة في الدعوى الموجزة في الجنح التي لا يعاقب القانون عليها بالحـبس لمـدة تـزيد علـى ثلاث سنوات [ثلاث سنوات فأقل] بسماع شهادة المشتكي والمدعي المدني والشهود وتلاوة التقارير الفنية وتقارير الخبراء ـ وسماع أفادة المتهم ودفـاع محامـيه دون توجيه تهمة.. واذا وجدت الأدلة كافية ضده تصدر قراراً بإدانته وعقوبـته.. وإذا وجدتها غير كافية أو وجدت أن الفعل الصادر منه لا ينطبق على نص عقابي تصدر قراراً بالافراج عنه م ٢٠٣ ـ ولكن ليس لها ان تصدر حكماً بالبراءة لأن الـبراءة لا تكـون إلا مـن تهمـة موجهـة.. ولا توجه التهمة في الدعوى الموجزة.. وللمحكمـة ان تصـدر أيضاً في الدعوى الموجزة القرارات التي يجوز ان تصدرها في الدعوى غير الموجزة كرفض الشكوى م ١٨١ وقبول الصلح م ١٩٤ وما بعدها.

وإذا وجـدت المحكمة ان الجريمة في دعوى المخالفة المحالة عليها بصورة موجزة هـي جنحة وليست مخالفة فلها ان تجري المرافعة فيها بصورة موجزة أو غير موجزة إذا كانـت معاقباً عليها بالحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات مع الغرامة او بدونها او تقـرر أعـادة الدعوى الى قاضٍ التحقيق لأجراء التحقيق الأبتدائي فيها ـ اما إذا كانت معاقـباً علـيها بالحـبس مدة تزيد على ثلاث سنوات مع الغرامة أو بدونها ان تنظرها بصـورة غير موجزة أو تقرر إعادتها الى قاضي التحقيق لأجراء التحقيق الأبتدائي فيها وفـق الأصـول م ٢٠٤/أ.ب.. وإذا نظرت المحكمة بصورة موجزة دعوى الجنحة التي يجـوز نظرها بصورة موجزة فليس لها أن تفرض عقوبة تزيد على الحد الأعلى المقرر قانونـاً لعقوبـة المخالفة م٢٠٤/جـ ـ وإذا تراءى لها أن العقوبة المناسبة تزيد على عقوبـة المخالفة تقرر نظرها بصورة غير موجزة دون لزوم لأن تبين سبب ذلك أو ان تدونـه في المحضر لأنه يعتبر أفشاء لرأي المحكمة.. أما إذا تراءى لها أن التعمق في التحقيق هو السبب فلا مانع من بيانه ـ وإذا تراءى للمحكمة أثناء أجرائها المرافعة في الدعوى الموجزة لزوم نظرها بصورة غير موجزة تعيد أستماع الافادات بصورة مفصلة وتوجـه الـتهمة وتستمر في اجراءات الدعوى غير الموجزة ويحق لها في هذه الحالة فرض عقوبة الجنحة إذا وجدتها مناسبة دون ان تحدد صلاحيتها بعقوبة المخالفة.

وإذا وجـدت المحكمة ان الجريمة في دعوى المخالفة المحالة عليها بصورة موجزة أنهـا جناية فعليها إعادة الدعوى الى قاضي التحقيق لأجراء التحقيق الابتدائي ومن ثم اصدار القرار الفاصل فيها م ٢٠٤/أ.

## المبحث الأول
## الأمر الجزائي

نظم المشرع أحكام الأمر الجزائي بالمواد ٢٠٥ ــ ٢١١ من الاصول الجزائية ــ فعند ورود أضــبارة الدعــوى بإحالـــة المـــتهم على محكمة الجنح في دعوى المخالفة تقوم المحكمـــة بتدقيق الأضبارة فإذا وجدت أن المخالفة المسندة الى المتهم لا يوجب القانون الحكـــم فـــيه بالحبس أو ان طلباً بالتعويض أو رد المال لم يقدم فيها[1] وأن الفعل ثابت علـــى المـــتهم تصـــدر أمراً جزائياً بألزامه بالغرامة وبالعقوبات الفرعية حسب الأصول [والمقصـــود بالعقوبـــات الفرعية هي العقوبات التبعية ــ المواد ٩٥ ــ ٩٩ عقوبات ــ والتكميلـــية ــ المـــواد ١٠٠ ــ ١٠٢ عقوبات ــ والتدابير الاحترازية المواد ١٠٣ ــ ١٢٧ عقوبات المنصوص عليها في قانون العقوبات وذلك حسب التعريف الوارد بالمادة ٢٢٤/هــ من الأصول الجزائية] ــ وليس لها أن تصدر أمراً بالحبس ــ.. وإذا تبين لها أن الأدلـــة لا تكفي لأثبات أرتكابة المخالفة تصدر أمراً بالافراج عنه ــ وبذلك يتم أعفاء مرتكبـــي بعض المخالفات البسيطة من حضور المحاكمة حيث يصدر القرار بالغرامة أو بالأفـــراج على أوراق الدعوى دون حاجة لتعيين يوم للمرافعة أو تبليغ المتهم بالحضور لأجـــراء المرافعة علناً... وإذا كانت العقوبة المقررة بالمادة العقابية الحبس او الغرامة تفـــرض المحكمـــة عقوبـــة الغرامة فقط على مرتكبي المخالفة وتصدر أمراً جزائياً بان يؤديهـــا وتبيـــن فـــي الأمر مدة الحبس البدلي الذي يفرض عند عدم دفعها ويبلغ الأمر الجزائـــي وفق الأصول.. وإذا تراءى للمحكمة أن العقوبة المناسبة للمخالفة هي الحبس تعيـــن يوماً للمرافعة تبلغ به المتهم وذوي العلاقة وتجري المرافعة علناً أو سراً حسب الأحوال.

هــذا وللمتهم الذي صدر بحقه الامر الجزائي بعقوبة الغرامة أن يعترض عليه خلال ســبعة أيـــام مـــن تاريخ التبليغ به وتعين المحكمة يوماً للمحاكمة تبلغ به المتهم وفق

---

[1] صدور قرار مجلس قيادة الثورة المرقم ١٩٣ في ١٤/٢/٨٠ المنشور بالوقائع العراقية بعدد ٢٧٥٧ في ١٨/٢/٨٠ باضافة الفقرة (د) الى المادة ١٣٤ الذي نص بأنه استثناءً من احكام الفقرتين ب ــ جــ من المادة ١٣٤ وعلى قاضي التحقيق ان يفصل فوراً في جرائم المخالفات التي لم يقع فيها طلب بالتعويض او برد المال دون ان يـــتخذ قرار باحالتها على محكمة الجنح ــ وإذا لم يستطع حسمها فوراً كتأخير أجراءات التبليغ وغيرها فيحيلها على محكمة الجنح.

الأصــول م ٢٠٧ فــإذا حضر المتهم في اليوم المعين للأعتراض وكان أعتراضه مقدماً ضمن المدة القانونية تنظر فيه المحكمة وتجري المرافعة وتستمع دفع المتهم وأدلته في في ما اسند إليه ثم تصدر قراراً أما بإلغاء القرار المعترض عليه والافراج عن المتهم أو تقرر رد الأعتراض وتاييد القرار المعترض عليه او تصدر قراراً جديداً على ان لا يكون أشــد عقوبــة مــن القــرار المعــترض عليه م٢٠٨ ويكون قرارها تابعاً لطرق الطعن القانونية... وإذا لم يحضر المعترض دون معذرة أو تبين أن الاعتراض مقدم بعد انتهاء المــدة القانونــية فــتقرر رده.. هذا وإذا تعدد من صدر عليهم الأمر الجزائي وأعترض بعضهم تطبق أحكام الاعتراض بشأن المعترض وحده.

هــذا وإذا لم يقدم المتهم أعتراضاً أو إذا قررت المحكمة رد أعتراضه بسبب تقديمه بعــد أنتهاء المدة أو إذا تغيب (المعترض) دون سبب مشروع يكون الأمر الجزائي باتاً م ٢١٠.

وإذا دفــع المتهم عند تنفيذ الأمر الجزائي عليه بأن حقه في الأعتراض ما زال قائماً لعدم تبلغه وفق الأصول فيقدم هذا الدفع بعريضة الى المحكمة ولها ان ترفضه إذا وجدت الاســباب التي أستند إليها غير صحيحةـ أما إذا قبلته فترجيء تنفيذ الأمر وتحدد جلسة للنظر فيه وفق الأجراءات التي سبق بيانها م٢١١.

هــذا وأن للأدعــاء العام حق الأعتراض على الأمر الجزائي بإعتبار الأعتراض من طــرق الطعــن القانونية ومن ثم حق الطعن تمييزاً بنتيجة القرار الاعتراضي وذلك طبقاً للمادة ٢٦٥/ أ من الأصول الجزائية.

وأخيراً نبين أن الأمر الجزائي يصدر بقرار من المحكمة.. فاذا أعترض عليه فاستتبع النظر في الأعتراض صدور قرار بالادانة والعقوبة فيصبح حكماً.

هــذا وبصدور التعديل السابع لقانون اصول المحاكمات الجزائية بموجب قرار مجلس قــيادة الثورة المرقم ١٩٣ في ٨٠/٢/١٤ المنشور بالوقائع العراقية بالعدد ٢٧٥٧ في ٨٠/٢/١٨ بإضافة فقرة (د) للمادة ١٣٤ التي نصت بأنه [إستثناءً من احكام الفقرتين ب ــ جـــ مــن هذه المادة يجب على القاضي ان يفصل فوراً في جرائم المخالفات التي لم يقــع بها طلب بالتعويض او برد المال دون ان يتخذ قراراً بإحالتها على محكمة الجنح، ولا يــنفذ الحكم بالحبس إلا بعد أكتسابه الدرجة القطعية].. وفي حالة عدم حسم الدعوى فوراً فتحال على محكمة الجنح.

## المبحث الثاني

## الحكم واسبابه

الحكم هو أبداء رأي المحكمة في موضوع الدعوى بشكل حاسم فيها ويكون الحكم اما بالبراءة أو الإدانة أو بعدم المسؤولية وبذلك يخرج قرار الأفراج من تعبير الحكم حيث لم يعتـــبره المشرع من الأحكام والعلة في ذلك هو ان قرار الأفراج لا ينفي العلاقة بصورة نهائـــية بين المتهم والواقعة المنسوبة إليه والتي تشكل الجريمة كما لا يقرر ثبوت هذه العلاقة على وجه التاكيد.

والمشـــرع بالمواد ١٨١و١٨٢و٢٣٢و٢٨٣ فرق بين تعابير الاحكام والقرارات فإذا ثبـــت ان المـــتهم أرتكـــب الجـــريمة المسندة إليه فتصدر المحكمة حكماً بإدانته وحكماً بعقوبـــته.. وإذا أنعدم دليل الأثبات فتصدر حكماً ببرائته.. وعند عدم كفاية الأدلة للإدانة فتصدر قراراً بالأفراج عنه أو بإلغاء التهمة والأفراج عنه... واذا ثبت أنه غير مسؤول عن فعله فتصدر حكماً بعدم مسؤوليته.

ان قاضي التحقيق في اثناء تحقيقاته بجمع الادلة يصدر قرارات المواد ١٠٩ــ١٢٠ وعند انتهاء التحقيق يصدر قراراً فاصلاً بالدعوى ولا يصدر احكاماً م١٣٠ــ وعند نظر محكمة الموضوع بالقضية تصدر قرار او حكم فيها بأنتهاء التحقيق القضائي والمحاكمة ــ فالقـــرار الـــذي يفصـــل فـــي موضوعها فصلاً كلياً هو حكم.. أما إذا كان الفصل في الموضوع غير كلي او كان فصلاً في واقعة جزائية من وقائعها فهو قرار ــ فالقرار الذي يقضـــي بثبوت أرتكاب المتهم للجريمة أو ثبوت عدم أرتكابه هو حكم لأنه فصل كلي في موضـــوعها ــ هو علاقة أكيدة للمتهم بالجريمةــ وتعتبر العقوبة حكماً ايضاً لأنها جزء مـــن الفصـــل الكلي في الموضوع ــ أما قرار الأفراج فهو فصل غير كلي ــ لأن علاقة المـــتهم بالجـــريمة علاقة غير أكيدة وذلك لعدم كفاية الأدلة ضده حيث لا يتضمن ثبوت صـــدور الفعل من المتهم ولا ثبوت نفيه عنه ــ لذلك فهو قرار ــ أما الفصل في واقعة جزائـــية مـــثل تسليم المال او بيع ما يتسارع إليه الفساد فهو قرار ــ واما قبول الصلح فهـــو حكـــم لأن حكمـــه حكـــم البراءة ويعتبر فصل كلي بموضوع الدعوى.. واما عدم المسؤولية فهو حكم لأنه فصل كلي بالموضوع لأنه نفي للمسؤولية الجنائية.

# الفرع الأول
# الأسـباب

الأسـباب ــ هـي الأدلـة التي يستند إليها في أصدار الحكم أو القرار ــ فالدليل هو الوسـيلة لأثبات صدور الفعل من المتهم أو نفي صدوره منه.. فالدليل قد يكون قولاً، أو فعلاً،أو واقعة.

فالأدلـة القولـية هـي الشـهادة او الأقرار وهو قول يصدر من الشاهد أو المتهم.. والكشف على مكان الحادث أو على الجثة وتحليل الدم أو الحبر وتطبيق بصمات الاصابع وظروف الطلقات هي أفعال.. أما الموت فهو واقعة.. وان التقارير التي تنظم نتيجة هذه الأجراءات فهي اثبات لهذه الأفعال التي قام بها منظم التقرير أو اثبات لمشاهدته للوقائع المذكورة وهي أدلة مادية.

لقـد حـدد القانون أسباب الحكم في الدعوى الجزائية بحصر طرق الأثبات وهي ١ــ الأعتراف (الأقرار) ٢ــ الشهادة ٣ــ الكشف على محل الحادث ٤ــ تقارير الخبراء ٥ــ الكتابة ٦ــ القرائن ــ وجاء ذلك بالمواد ٢١٢ ــ ٢٢١.

فالمـادة ٢١٢ بينـت [لا يجـوز للمحكمـة ان تستند في حكمها الى دليل لم يطرح للمناقشة أو لم يشر إليه في الجلسة ... ولا الى ورقة قدمها أحد الخصوم دون ان يمكن باقـي الخصوم من الأطلاع عليها. وليس للقاضي ان يحكم في الدعوى بناءً على علمه الشخصـي].. فالغاية من المرافعة أن يعلم الخصوم ولاسيما المتهم بالأدلة التي تحصلت فـي الدعـوى ليكوّن كل منهم فكرة عنها ليتسنى تفنيد ما قدم ضده من هذه الأدلة لذلك مـنع القانون ان تستند المحكمة الى دليل لم يطرح للمناقشة ولم يعلم المتهم او الخصوم بأنـه سـيكون مـن جملة ما تستند إليه المحكمة في قرارها.. يضاف الى ذلك ان طرح الدلـيل للمناقشة يمكّن المحكمة من تقدير صحته بعد أن تستمع الى طعن الخصوم فيه. فإذا قدم المتهم ورقة لأثبات أن المدعي المدني كان قد وهبه المال الذي يحاكم عن خيانة الأمانة فيه (م٤٥٣ عقوبات) فيلزم ان يطلع عليها المدعي المدني ليجيب اقراراً بصحتها أو دفعاً ببطلانها أو تزويرها.. وكذلك الحال إذا قدم المدعي المدني ورقة من هذا القبيل. ويلاحظ ان أبراز الأسلحة عند المرافعة وأبراز الآلات والأدوات التي أرتكبت بها الجريمة هـي من تطبيقات طرح الأدلة للمناقشة ليشير إليها الشهود وذوو العلاقة بالدعوى عند أدلائهم بالإفادة ومثال ذلك القراءة علناً أثناء المرافعة لمحاضر الكشوف والتقارير الفنية

والطبـــية والتشريحية وتلاوة الشهادات التي رجع عنها أصحابها أو تعذر حضورهم (م ١٧٢).

وليســـت الدلائل كلها ذات أثر واحد في الاثبات بل أن أثرها يقدر بالنظر الى أهميتها فـــي اثبات الواقعة أو أثبات ظروفها أو تعيين من صدر منه الواقعة. فالأقرار والشهادة العيانية تثبتان صدور الفعل ممن نسب اليه.. ومحضر التفتيش يثبت الحيازة على المال.. وتحلـــيل الحـــبر قـــد يثبت وقوع التزوير ولكنه قد لا يثبت ان مبرز السند هو المزور.. وأنطـــباق بصمات اصابع المتهم على البصمات في مكان الحادث يثبت وجود المتهم في المكان لكن اثبات صدور الفعل منه قد يحتاج الى أدلة أخرى.

ولـــيس للقاضي آن يحكم بعلمه الشخصي سواءً كان علمه عن شهادة او عن سماع مـــن شهود والعلة في هذا المنع أنه لا يجوز ان يجتمع فيه صفة القاضي المحايد بصفة الشاهد الذي قد يراه أحد أطراف الدعوى خصماً له.. هذا فضلاً عن لزوم تحليف القاضي اليمين على صحة ما سيشهد به. وهذا الأجراء متعذر في محكمته لأن التحليف صلاحية يمارســـها القاضي على غيره ولا يمارسها على نفسه يضاف الى ذلك أنه إذا شهد يكون من حق الخصوم ان يناقشوه ويفندوا أقواله ويكذبوه.. وهذا لا يسوغ قبوله في محكمته، هـــذا إذا أعلـــن شهادته في المحكمة.. أما إذا استند إليها في الحكم دون ان يعلنها فقد خـــالف القـــانون لأنـــه استند الى دليل لم يطرح للمناقشة.. وعلى ذلك إذا كان للقاضي شـــهادة فعليه ان يتنحى عن نظر الدعوى لينظرها قاضي آخر فيتقدم هو للشهادة امامه فيعامل معاملة أي شاهد آخر.. ويستثنى من منع علم القاضي في الاستناد إليه في الحكم علـــم القاضـــي بـــالحوادث السياســـية والعســـكرية الكبرى أو الحوادث الطبيعية العامة كالفيضـــانات والحرائق الكبيرة وكذلك العلم بالمقاييس والأوزان لأن العلم بها شائع بين الناس.

أما المادة ٢١٣ فقد بينت بأن القانون حدد أسباب الحكم في الدعوى الجزائية بالاقرار وشـــهادة الشهود ومحاضر التحقيق والكشوف والكتب الرسمية الأخرى وتقارير الخبراء والفنيين والأدلة الأخرى المقرر قانوناً م٢١٣/أ ـــ ونصت الفقرة ـــ ب ـــ من هذه المادة بـــان ـــ الشهادة الواحدة لا تكفي للحكم ما لم تؤيد بقرينة أو أدلة أخرى مقنعة أو بإقرار مـــن المتهم إلا إذا رسم القانون طريقاً معيناً للأثبات فيجب التقيد به ـــ ومن هذه الطرق القانونـــية (أولاً) ما نص عليه بالمادة ٢١٦ بان ـــ للمحكمة ان تقبل إفادة المجني عليه تحـــت خشـــية الموت بينة في ما يتعلق بالجريمة ومرتكبها أو أي أمر آخر يتعلق بهاـــ

وهــذه الإفــادة ليست كالشهادة المنفردة تحتاج الى دليل آخر يؤيدها ليكتمل بها نصاب الأدلــة بل هي وحدها سبب كافٍ للحكم إذا اقتنعت المحكمة بصحتها، وذلك لأن القانون وصــفها بأنها ـ بينة ـ أي سبباً كافياً وحده للحكم ـ ولم يصفها بأنها شهادة.. والعلة فــي ذلك أن الغالب أن يصدق الأنسان في اقواله إذا شعر بأنه ملاق ربه. لذلك فأن على القــائم بالتحقيق عندما يدون إفادة مجنى عليه ان يسجل في المحضر ما يتراءى له من حاله إذا بدا له أحتمال أنه في خشية الموت أو يذكر أن كان يبدو عليه التردد فيما يقول أو أنــه لا يفهــم الاسـئلة وهكذا.. والمحكمة غير ملزمة بالحكم استناداً الى الإفادة في خشــية المــوت إذا لم تقتنع بصحتها فهي ليست دليلاً قطعياً لا يقبل الشك والتكذيب فاذا كذبتها الوقائع أو لم تؤيدها فلا يؤخذ بها.. ويجوز الأخذ بهذه الأفادة ولو من غير يمين لأن القانون لم يصفها بأنها شهادة ولم يشترط فيها اليمين[1].

(ثانياً) ـ ومن هذه الطرق أيضاً ما نص عليه في المادة (٢٢٠) من أعتبار الوقائع التي يدونـها، الموظفون الرسميون في تقاريرهم تنفيذاً لواجباتهم دليلاً مؤيداً لشهاداتهم إذا كانوا قد دونوا هذه الوقائع وقت حدوثها او في وقت قريب منه فهذه المحاضر مع أنها نظمت من الشاهد نفسه وهي جزءٌ من شهادته قد أعتبرها القانون قرينة مؤيدة للشهادة، فأصبحت الشهادة بذلك سبباً كافياً للحكم غير أنه لم يعتبرها حجة قاطعــة ولم يلزم المحكمة بالاخذ بها ولم يمنعها من أستماع الدليل ضدها.. ومن هــذه المحاضــر ما يدونه أعضاء الضبط القضائي من اجراءات تتعلق بالتحقيق الابتدائي من ضبط أدوات الجريمة والكشف على محل الحادث وتقديمها الى قاضي التحقيق م(٤١).

(ثالــثاً) ـ ومــن هــذه الطــرق ما نص عليه بالمادة ٢٢١ من اعتبار التقارير والكتب الرسمية التي يحررها الموظفون في المخالفات حجة بالنسبة للوقائع التي أشتملت علــيها دون أن تكون المحكمة ملزمة بالتحقيق عن صحتها، غير انه لم يعتبرها حجــة قاطعــة ولم يلزم المحكمة بالأخذ بها فقد أجاز للخصوم تقديم أدلة لأثبات عكس ما ورد فيها[2].

---

[1] القرار التمييزي المرقم ١٠١/هيئة عامة ثانية/٧٢ في ٧٢/٨/٢٠ [يجوز اعتبار أفادة المجني عليه المدلي بها تحت خشية الموت ولو مات بعد اربعة ايام لان العبرة بالحالة النفسية التي كان عليها بعد أصابته وجعلته يوقن بحلول منيته].

[2] جــاء في مذكرة سلطة الأئتلاف المؤقتة رقم (٣) بتاريخ ١٨/حزيران/٢٠٠٣ الاجراءات الجزائية القسم (٤/م) بأن ـ [تعطل المادة ٢٢١].

(رابعا) ـ ومن هذه الطرق ما نص عليه بالمادة ١/١٣ من قانون تنظيم التجارة الداخلية والخارجية رقم ٢٠ لسنة ٧٠ الذي أجاز لقاضي التحقيق أن يعتبر التقرير المقدم من موظف موكل إليه تنفيذ الأوامر الصادرة بمقتضى القانون دليلاً كافياً للاحالة.. وأجاز لمحكمة الموضوع أن تعتبره دليلاً كافياً للادانة إذا عزز بشهادة الموظف ما لم يقم الدليل على خلافه[1].. وهذا النص يختلف في الصياغة عما ورد في المادة ٢٢٠ لأنـــه جعل التقرير هو الدليل الأصلي وجعل الشهادة قرينة مؤيدة له.. بينما فـــي المادة ٢٢٠ أعتبرت الوقائع التي يدونها الموظف الرسمي في تقريره تنفيذاً لواجبه دليلا مؤيدا لشهادته إذا دوّن هذه الوقائع وقت حدوثها أي اعتبر المحاضر التي ينظمها الموظف قرينة مؤيدة للشهادة.

(خامســا) ـ ومن هذه الطرق.. ما ورد في المادة ٢٩ من قانون المرور رقم ٤٨ لسنة ١٩٧١ التـــي أجـــازت للمحـــاكم ان تعتمد الصور والبيانات والقراءات المأخوذة بواســـطة وســـائل الفحـــص وقياس درجة السكر وأجهزة رصد المخالفات وكذلك مخطـــط محل الحادث الذي ينظمه رجل المرور الذي لا تقل رتبته عن رتبة ضابط صـــف دلـــيلاً من أدلة الأثبات ـ أي أن أيا من هذه الادلة إذا أيد بشهادة واحدة تكون الادلة كافية للحكم على مرتكب الخطأ.

والمـــادة ٣٠ من قانون المرور نصت بان ـ شهادة شرطي المرور المستندة الى دفـــتر الجيب المنظم بشكل يؤيد صحة مضمونه تعتبر وحدها حجة للوقائع المثبتة فيه ما لم يثبت خلافه ـ

(سادســا) ـ ومـــن هذه الطرق ـ ما ورد في قرار مجلس قيادة الثورة المرقم ١٣٧٥ والمؤرخ في ٨٣/١٢/٢٣ من جواز أعتبار تقرير معاون أمين أمانة بغداد لشؤون الوحـــدات أو مديـــر الوحدة المستند الى سجل المخالفات اليومية المثبت فيه نوع المخالفة وموقعها ووقت حدوثها دليلاً كافياً لفرض العقوبة الواردة في القرار.

---

[1] القرار التمييزي المرقم ٨١ ج١ تجارة ٨٦ ٨٧ في ٢٧ ١١ ٨٦ [لا يكفي لادانة المتهم وفق احكام المادة (أولا ـ ١) من قرار مجلس قيادة الثورة المرقم ١٣١ في ٢ ٢ ٨٤ شهادة شاهد واحدة إذا لم يكن هذا الشاهد موظفا موكـــلا اليه تنفيذ الاوامر الصادرة بمقتضى المادة ٢٣ من قانون تنظيم التجارة، وتعزيز شهادته بالتقرير المقدم من قبله حول الحادث].

وكذلك ما ورد في قرار مجلس قيادة الثورة المرقم ١٩٩ والمؤرخ في ٨٤/٢/١٢ من جــواز أعتبار تقرير مدير البلدية المختص المستند الى سجل المخالفات المثبت فيه نوع المخالفة وموقعها ووقت حدوثها دليلاً كافيا لغرض العقوبة المنصوص عليها فيه.

(ســابعا) ـ ومن هذه الطرق.. ما ورد في المادة ٣٤/ ثالثا من قانون المؤسسة العامة للســياحة رقــم ٩ لســنة ٧٧ من ـ الجواز للمحكمة أن تعتبر الدليل المقدم من موظــف موكــول إليه تنفيذ الأوامر الصادرة بمقتضى القانون المذكور دليلا كافيا للأدانة إذا عزز بشهادته مع اليمين ما لم يقم الدليل على خلاف ذلك.

ونود أن نضيف بخصوص الشهادة المفردة التي اعتبرها المشرع لا تكفي للحكم حتى لــو أقتنعــت المحكمـــة بصـــحتها ما لم تؤيد بقرينة أو أدلة أخرى مقنعة أو بإقرار من المتهم.. ويقصد بالقرينة هنا القرينة القضائية وهي نتيجة تستخلصها المحكمة من واقعة معلومـــة لمعـــرفة واقعة مجهولة وهي أما شخصية او مادية.. فالحيازة مثلا هي وضع مـــادي يسيطر فيه الشخص بنفسه أو بواسطة غيره سيطرة تامة فعلية على الشيء (م ١١٤٥ مدنـــي) فوجـــود الشيء في جيب المتهم أو بحمله قرينة مادية على حيازته له، ولكن هذه القرينة لا تكفي وحدها دليلا للاثبات، لاثبات أرتكاب الحائز جريمة السرقة إلا إذا أيدت بدليل أخر يؤيد استيلائه على المال كالأقرار او الشهادة.. كما أن وجود المتهم فـــي مكـــان الحـــادث أو هروبه منه قرينة شخصية لكنها لا تكفي وحدها لاثبات أرتكابه الجريمة أو اشتراكه فيها لأحتمال أن يكون قد وجد عرضا في مكان الجريمة لا علاقة له بهـــا أو هرب من الخوف ومتاعب التحقيق رغم عدم علاقته بالجريمة الا إذا ايد الهرب بأدلـــة اخـــرى[1]... والقرينة المادية يمكن اصطناعها فقد يلقي أحدهم لغرض ما بالمال المســـروق في محل شخص أو في جيبه دون علمه.. فإذا قام الدليل على أصطناعها فلا يؤخذ بها... ومما يجدر ذكره في هذا الصدد أنه قد يقع خلط بين الركن المادي للجريمة وبيـــن القريـــنة في بعض الجرائم فيعتبر التقرير الطبي على اصابة المجني عليه بجرح قريـــنة مؤيـــده لشهادته بان المتهم هو الذي جرحه.. وهذا نظر غير صحيح لأن وجود الجـــرح أثبـــت الركـــن المادي للجريمة لكنه لا يثبت ان المتهم هو الجارح..اما اشتباك

---

[1] القــرار التمييزي المرقم ٣١/هيئة عامة ثانية/في ٧٣/٤/٧ [ الشهادة العيانية المنفردة المؤيدة بشهادات على الســماع والمعــززة بالكشــوف والتقارير الطبية وبقرينة هروب المتهم رغم التحري عنه والاعلان عن موعد محاكمته تكفي لاثبات أرتكابه جريمة القتل]. وقرار تمييزي اخر برقم ٢٦١٠/جنايات/٧٢ في ٧٣/٣/٢٨ [اذا لم تكن الشهادات مؤيدة فان هرب المتهمة بعد الحادث لا يكفي لادانتها].

المتهم مع المجني عليه في عراك وظهور المتهم حال فض العراك حاملاً سكيناً وظهور المجني عليه جريحاً في الحال جرحاً قاطعاً هو قرينة شخصية علماً ان المتهم هو الفاعل ولو ان أحداً غير المجني عليه لم يشاهد المتهم يطعن المجني عليه فما يعتبر قرينه ضد المتهم هو الدليل الذي يستنتج منه أن المتهم قد فعل ما اسند إليه.

وفي رأيي أنه طالما الأدلة في القضايا الجنائية أقناعية م ٢١٣/أ من الأصول الجزائية فان نص الفقرة (أ، ب) منتقد وكان الأولى بالمشرع ان يترك تقدير الشهادة الواحدة للقاضي فإذا أقتنع بصحتها تكون سبباً للحكم حتى لا يفلت الجاني من العقاب وأخيراً يقول العلامة بنتام بان ــ الشهادة توزن ولا تعد ــ ونطلق للقاضي حرية التقدير في الأقتناع فيستوي في ذلك ان يكون الأقتناع من شهادة واحدة أو شهادات متعددة وان يترك تقدير ذلك لقاضي الموضوع.

أما الفقرة (جـ) من المادة ٢١٣ فقد نصت بان [للمحكمة ان تاخذ بالأقرار وحده إذا ما أطمئنت إليه ولم يثبت كذبه بدليل آخر]..[1] فإذا ايد الأقرار بالادلة المادية التي أثبتت وقوع الجريمة كما وصفها المتهم جاز الأخذ به. فاذا قال المتهم أنه قتل المجني عليه خنقاً وثبت ان القتل حدث بالسم فقد كذب أقراره بالدليل المادي.. وإذا قال أنه أنتزع السند من يد المشتكي وأحرقه عمداً ثم عثر بعد ذلك على السند فقد كذب أقراره.. وإذا شرح كيفية أرتكابه السرقة ووصف الكسر الذي أحدثه بالدخول الى المنزل ودل المحقق على مكان حفظ المسروقات فتم العثور عليها ونظم المحقق محضر دلالة بذلك فقد أيد اقراره بالدليل.

ولا غرابة في ان يصدر عن شخص أقرار بأختياره بأرتكابه جريمة لم يرتكبها فقد يقصد بهذا تخليص متهم يحبه ويحترمه ليجنبه الفضيحة او العقوبة او ليتخلص هو من البطالة او من الأدمان على المخدرات مثلاً.

هذا وقد نصت المادة ٢١٤ من الأصول الجزائية بانه [للمحكمة أن تقرر عدم أهلية الشاهد للشهادة إذا تبين لها أنه غير قادر على تذكر تفاصيل الواقعة أو أدراكه قيمة الشهادة التي يؤديها بسبب سنه او حالته العقلية او الجسمية].. والمادة ٢١٥ نصت بان [للمحكمة سلطة مطلقة في تقدير الشهادة فلها ان تأخذ بها كلها او بعضها أو نطرحها أو أن تأخذ بالأقوال التي أدلى بها الشاهد في محضر التحقيق الذي قامت به الشرطة او

---

(1) ألغيت عبارة (ولم يثبت كذبه بدليل آخر) بالمادة ٢١٣ فقرة (ج) ــ وذلك بقرار مذكرة سلطة الأئتلاف المؤقتة رقم (٣) الاجراءات الجزائية بتاريخ ١٨/حزيران/٢٠٠٣.

محضـــر التحقـــيق الابتدائي أو أمام محكمة اخرى في الدعوى ذاتها أو لا تأخذ بأقواله جميعها]..

..لقـــد قلنا بأنه يجب على قاضي التحقيق او المحقق أن يثبت في محضر التحقيق ما يلاحظـــه الشـــاهد ممـــا يؤثر على أهليته لأداء الشهادة أو تحملها بسبب سنه او حالته الجســـمية او العقلية او النفسية م ٦٥ فاذا لاحظت محكمة الموضوع ذلك وتبين لها بأن الشـــاهد غـــير قادر على تذر تفاصيل الواقعة او أدراكه قيمة الشهادة فتقرر عدم أهليته للشـــهادة وعدم سماع شهادته.. اما تقدير الشهادة.. فقد وسع القانون صلاحية المحكمة في تقدير الشهادة، ذلك ان الأصل في الشهادة التي يؤخذ بها هي التي تؤدي في المحكمة بحضـــور الخصم أخذاً بقاعدة ان الأصل شفوية المرافعة ولكن القانون أجاز للمحكمة أن تـــأخذ بالشهادة التي اداها الشاهد أمامها او التي سبق أن أداها أمام قاضي التحقيق او أمـــام محكمة اخرى في الدعوى ذاتها.. ومنح القانون للمحكمة صلاحية تجزئة الشهادة بمـــا نـــراه منها وترك الأجزاء الاخرى م ٢١٥ وتجزئة اقرار المتهم والأخذ بما نراه م ٢١٧ وتصـــدر قرارها حسب قناعتها وهذه القناعة ليست شخصية بل موضوعية تستند الـــى الأدلة المطروحة ويجب ان تعلل المحكمة قراراتها بان تستعرض فيها الادلة وتزن قيمـــتها قوة وضعفاً.. واما الأخذ بالشهادة أمام الشرطة فهو مشروط بأن تكون الشهادة أديت أمام المسؤول في مركز الشرطة إذا كان عند تدوينها قد أكتسب صلاحية محقق[1] بحكم القانون م ٤٩و٥٠.. اما بغير هذه الصفة فيؤخذ بها على سبيل الاستدلال ــ يعني لا يكـــون الدلـــيل كـــاملاً ويكون دور التحقيق الابتدائي الاهتداء من الاستدلال الى ادلة اخـــرى.. وفي دور التحقيق القضائي والمحاكمة فان الاستدلال قد يقوي الدليل الآخر او يضعفه.

... اما المادة ٢١٧ فقد نصت بان [آــ للمحكمة سلطة مطلقة في تقدير أقرار المتهم والأخذ به سواءً صدر أمامها أو أمام قاضي التحقيق او محكمة اخرى في الدعوى ذاتها او فـــي دعوى اخرى ولو عدل عنه بعد ذلك. ولها ان تأخذ باقراره أمام المحقق إذا ثبت لهـــا بالدليل المقنع أنه لم يكن للمحقق وقت كافٍ لأحضاره أمام القاضي لتدوين اقراره.. ب ــ لا يجـــوز الأخـــذ بالأقـــرار في غير الأحوال المذكورة في الفقرة (آ).].. فمحكمة الموضـــوع لهـــا ســـلطة مطلقة في الاقتناع باقرار المتهم من عدمه وذلك لأن المشرع

---

(١) يجـــوز الأخذ بأقوال الشاهد أمام المحقق إذا اقتنعت المحكمة بصحتها ــ القرار التمييزي ٢٦٢١. جنايات ٧٢ في ٧٢/٥/٢٧.

العراقي أعتنق المذهب الحر في تقدير الأدلة م٢١٣/أ ويجوز في حالة عدم الاقرار امام القاضي واقتصار الاقرار أمام المحقق ان تأخذ بإقرار المتهم أمام الأخير إذا ثبت لها بأنه لــم يكن للمحقق وقت كافٍ لاحضار المتهم أمام القاضي[1].. وفيما عدا ذلك من الاحوال فــان على المحكمة ان ترفض الأقرار.. فالاقرار الشفوي في غير مجلس القضاء وكذلك الاقرار الكتابي الذي ينسب لنفسه ارتكاب الجريمة فلا يعد ذلك اعترافاً بالمعنى القانوني طالما كان خارج مجلس القضاء.

ونصــت المادة ٢١٨ بأن [يشترط في الأقرار أن لا يكون قد صدر نتيجة أكراه مادي او أدبي او وعد أو وعيد.. ومع ذلك إذا أنتفت رابطة السببية بينها وبين الاقرار او كان الاقــرار قــد أيــد بأدلـــة اخرى تقتنع معها المحكمة بصحة مطابقته للواقع أو أدى الى أكتشاف حقيقة ما جاز للمحكمة أن تأخذ به]..[2] وذلك لأن أتخاذ أحدى الوسائل المخالفة للقــانون للحصــول علــى اقــرار المــتهم وإن كان يعرض القائم بالتحقيق للمسؤولية الانضــباطية والجزائية غير أنه لا يهدر القيمة القانونية لهذا الدليل في الاثبات ما دامت قد ثبتت صحته..

ان نص المادة ٢١٨ منتقد من الفقهاء فقد جاءت هذه المادة استثناءً من قاعدة عدم قــبول الأقــرارات إن كانـــت قد صدرت نتيجة أكراه مادي أو ادبي فأجازت هذه المادة للمحكمـــة قبول الاقرارات من هذا النوع وكذلك الاقرارات التي صدرت من المتهم نتيجة وعد او وعيد من السلطة (تلاحظ المادة ١٢٧).. وإن هذا الأستثناء خطير كل الخطورة وقد يؤدي الى ضياع حقوق المتهم كوجوب اعتباره بريئاً حتى يدان وضياع حقه في أن لا يقر بشيء إلا نتيجة حسرة. وكذلك فان سماع القانون لسلطة التحقيق او المحكمة في أن تــتلمس الحقــائق بالاعــتداء على المتهم والضغط على أرادته، أمر ينفي أن تكون المحاكمة قانونية، وبالتالي كان من الواجب عدم أدخال هذا النص بل النص صراحة على بطــلان الوقائع التي تحصل عليها المحكمة من أقرار توصلت إليه سلطة التحقيق نتيجة أكــراه مادي أو معنوي أو بسبب وعد أو وعيد وهو ما فعلته أغلب التشريعات العربية والاجنبية الأخرى حيث قضت بإعتبار ذلك باطلاً كل البطلان... والمشرع العراقي حينما

---

[1] [إذا لــم يؤيــد المتهم أقراره امام المحقق عند أحضاره في نفس اليوم امام القاضي فلا تتوفر بأقراره الشروط القانونية... القرار التمييزي ٢٣٠٤/ جنايات/٧٣ في ٧٤/٥/٥].

[2] ألغيــت كل ما جاء في المادة ٢١٨ بعد كلمة (أكراه).. وذلك بموجب مذكرة السلطة الأئتلافية المؤقتة رقم (٣) الاجراءات الجزائية وبتاريخ ١٨/حزيران/٢٠٠٣.

أخذ بهذا المبدأ فقد أخذه على سبيل الأستثناء وليس كقاعدة وقيده بشروط يجب التمسك بها حرفياً من قبل المحكمة قبل قبولها تلك الاقرارات وبحالات وردت على سبيل الحصر وهي.

١ــ ان تكون رابطة السببية قد أنقطعت نهائياً بين الأكراه المادي أو الأدبي او الوعد أو الوعـيد وبيـن الاقرار الذي صدر بعد ذلك وان الاقرار قد صدر لاسباب اخرى ليس منها ما ذكرنا من حالات الضغط على أرادة المتهم أو أغرائه.

٢ــ أن تكون هناك أدلة اخرى أقتنعت بها المحكمة، أيدت أقرار المتهم وأثبتت واقعيته.

٣ــ أن يكـون الاقرار الذي أخذ بالوسائل غير المقبولة قانوناً، قد أظهر بعض الحقائق التـي تؤيـد صحته، فالمتهم المكره او الذي وعدته السلطة بفائدة ما، أو الذي هدد بإيقـاع الأذى بـه أو بغـيره إن أقر بعد هذا. ودل بإقراره على جثة القتيل أو مكان الاموال المسروقة أو غير ذلك فان أقراره قد يقبل من المحكمة كدليل لادانته[1].

ونرى ان يكون صياغة المادة ٢١٨ بالشكل الآتي [يشترط في الاقرار أن لا يكون قد صدر نتيجة أكراه مادي أو أدبي أو وعد أو وعيد وأن يكون أرادياً][2].

ونصـت المادة ٢١٩بانه [يجوز تجزئة الأقرار والأخذ بما تراه المحكمة منه صحيحاً وأطـراح مـا عـداه غـير انه لا يجوز تأويله او تجزئته إذا كان هو الدليل الوحيد في الدعـوى].. حيث يجوز للمحكمة أن تأخذ بجزء من الأقرار وتترك الجزء غير المطابق للواقـع او غـير المنطقـي إلا إذا كان هذا الأقرار هو الدليل الوحيد الذي حصلت عليه المحكمـة فحينـئذ يجب التسليم بجميع أجزائه فالمتهم الذي يقر بحقيقة ارتكابه جريمة القتل لا يجوز تجزئة ذلك الأقرار إن كان هو الدليل الوحيد وترك الجزء الآخر منه والذي يقول فيه (المتهم) بأنه كان في حالة أداء الواجب، أو استعمال الحق او الدفاع الشرعي.

ان الـتأويل نـوع مـن التفسير يقصد به صرف المعنى الظاهر للفظ الى معنى آخر لمناسـبة بينهما، ويكون التأويل أما صحيحاً أو فاسداً.. ويقصد بالتأويل الصحيح للنص صرف المعنى الظاهر لألفاظه الى معنى آخر أستناداً الى دليل يؤيده. أما إذا لم يكن اللفظ محـتملاً المعنى الذي صرف إليه النص أو كان المعنى محتملاً ولكن لم يظهر دليل يؤيده فالتاويل فاسد.. ومثال التاويل الصحيح تفسير لفظة الأختلاس الواردة في تعريف السرقة

---

[1] المرجع السابق ــ اصول المحاكمات الجزائية ــ العكيلي و د. حربة جـ٢ ص١٠٢.

[2] جــاء في مذكرة سلطة الائتلاف المؤقتة رقم (٣) الاجراءات الجزائية القسم (٤) ل ما يلي:ــ[ يلغى كل ما جاء في المادة ٢١٨ بعد كلمة (اكراه)].

م ٤٣٩ عقوبـــات ــ فالاخـــتلاس في اللغة يعني أخذ المال مخاتلة وبسرعة أي استغفالاً لصـــاحب المـــال أو بـــدون علمه.. فإذا فسّر هذا النص بظاهر لفظه فقد أستبعدت منه الســـرقة باكراه.. لأن الأكراه لا يكون إلا بمواجهة صاحب المال.. وعليه فيقتضي تأويل لفظـــة الأخـــتلاس تـــاويلاً صحيحاً استناداً للنصوص القانونية الأخرى وذلك بأن يفسر الأختلاس في هذا النص بأنه الأستيلاء على المال المنقول دون وجه حق بقصد التصرف بـــه تصرف المالك.. ومثال التأويل الصحيح ايضاً تأويل نص (عدم المحاكمة) الوارد في الفقرة (١) من المادة ٢٥٦ عقوبات عن رجوع الشاهد عن أقوال الزور تقريره الحقيقة فـــي دعـــوى اثناء التحقيق في جريمة وقبل صدور قرار بعدم المحاكمة فيعد ذلك عذراً قانونـــياً مخففـــاً ــ فالمقصـــود بعـــدم المحاكمة هنا في دور التحقيق الابتدائي بأنه أحد القـــرارات الفاصـــلة التـــي يصدرها قاضي التحقيق عدا الإحالة على المحكمة الجزائية كالأفراج ورفض الشكوى وقبول الصلح لأن النصوص الاخرى تؤيد هذا التأويل.. ويلحق بالـــتأويل الصـــحيح التفســـير الواسع والتفسير الضيق لمصلحة المتهم.. ويجوز تفسير الـــنص تفســـيراً واسعاً او تفسيراً ضيقاً حسب الأحوال لمصلحة المتهم عملاً بقاعدة ان الـــبراءة هـــي الأصل واستئناساً بقاعدة ان لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص وكذلك بقاعدة تطبـــيق القـــانون الأصلح للمتهم.. فيجوز تفسير النص تفسيراً واسعاً أو تفسيراً ضيقاً حسب الاحوال لمصلحة المتهم فتفسر الحرمة المنصوص عليها في المادة ٣٨٥ عقوبات بأنهـــا تقتصـــر علـــى الحـــرمة المؤبدة مع أن النص ورد مطلقاً يشمل الحرمة المؤبدة والموقتة.

لقـــد منع القانون (م٢١٩) تأويل أقرار المتهم ضد مصلحته إذا كان اقراره هو الدليل الوحـــيد[1]. فـــإذا أول ضـــد مصلحته كان التأويل فاسداً فلا يجوز الأخذ بالمعنى المؤول للألفـــاظ بل المعنى الظاهر وعدم تحميلها معاني لا يحتملها ظاهر لفظها ضد المتهم فإذا قـــال المتهم مثلاً أني أطلقت الرصاص على المجني عليه لأنه أهان شرفي ولم يزد على قوله فلا يجوز حمل كلامه على أنه أطلق الرصاص عليه عمداً مع سبق الأصرار أنتقاماً مـــنه لأنـــه ســـبق أن أهان شرفه بل يفسر أنه عندما رآه ثار غضبه إذ تذكر إهانته له فـــأطلق الرصـــاص علـــيه أو يفسر بأنهما تشاجرا وأهان شرفه فأطلق الرصاص عليه فـــوراً.. وهكـــذا.. ولكن إذا وجدت أدلة أخرى يجوز تجزئة اقراره والأخذ بالجزء الذي

[1] القـــرار التميـــيزي المـــرقم ٣٣٣٨/جنايات/٧٢ في ٧٣/٤/١٤ [ يجب الأخذ بقول المتهم دون تأويل ما دام هو الدليل الوحيد في الدعوى ولا يوجد دليل بكذبه].

أيـــدت الأدلـــة وتـــرك الجزء الذي كذبته الأدلة أو لم يؤيده إذا كان هذا الجزء ظرفاً في الجـــريمة لابـــد من دليل لأثباته ـ فإذا قال المتهم أنه أطلق الرصاص دفاعاً شرعياً عن نفســـه ولم يظهر ما يؤيد قيام حالة الدفاع الشرعي أي ما يؤيد صدور أعتداء عليه من المجني عليه عرض حياته للخطر يجوز الأخذ بالجزء الذي تضمن أطلاقه الرصاص عمداً لأن أقـــراره الموصـــوف بظرف الدفاع الشرعي يتضمن أدعاء بصدور اعتداء عليه من المجنـــي علـــيه. وإذا قال المتهم أنه عندما كان ينظف مسدسه ثارت منه طلقة أصابت القتيل يجوز الأخذ به وأعتباره قتلاً خطأ إذا كانت الطلقة واحدة ولكن إذا قام الدليل على أن الأطـــلاق أكـــثر من واحدة فهذا الدليل يثبت العمد. وإذا قال أنه أطلق الرصاص على شـــخص تسلق داره ليلاً حاملاً سلاحاً فأعتقد أنه يقصد دخول الدار لارتكاب جريمة فيه فاطلق الرصاص عليه دفاعاً شرعياً فلا يجوز تجزئة أقراره ولو كان الشخص هارباً من أعدائـــه فتســـلق الـــدار وذلك لأن هذه الظروف أيدت صحة تصور المتهم ولأن العبرة لظواهر الأفعال حسبما يتلقاها الناظر ولا عبرة للأسرار والأمور الخفية.

## الفرع الثاني
## الحكم

قانون أصول المحاكمات الجزائية تكلم عن ــ الحكم ــ بالمواد ٢٢٢ ــ ٢٢٦ منه والحكم هو خلاصة أجراءات التحقيق القضائي والمحاكمة لذلك فان دور القضاء في أدانة المتهم أمر خطير لأنه يؤدي الى مجازاته في شخصه أو ماله او في الاثنين معاً فيصيبه من هذا او ذاك ضرر بالغ وكان من الازم أذن تحقيقاً للعدالة وجوب ان يكون أسناد الفعل الى المتهم مؤكداً أي مبنياً على الجزم واليقين لا على الظن والاحتمال.. فمن الخير للمجتمع ان يفلت المجرم من حكم القانون على ان توقع عقوبة على بريء. لذا فانه متى قام أي شك في اسناد الفعل الى المتهم وجب القضاء ببرائته.. ومن هنا جاءت القاعدة القانونية التي تقضي بان الشك يفسر دائماً لما فيه صالح المتهم. وحتى يبنى الحكم على اليقين ينبغي ان يمنح القاضي من السبل والوسائل ما يمكنه من الوصول الى الحقيقة في الواقعة المطروحة عليه. والقاضي عندما يزمع الفصل في الدعوى المبسوطة أمامه يبني عقيدته على ما تشمله وعلى ما يطمئن إليه ضميره من الأدلة القائمة فيها والعناصر المعروضة أمامه. ولا يجوز له ان يؤسس حكمه على رأي غيره.. والقاعدة الاساسية للأثبات في المواد الجزائية هي حرية القاضي في تكوين عقيدته وأقتناعه. ومع هذا فان المشرع يتدخل لا في أقتناع القاضي بقيام الجريمة من عدمه أو في توفر دليل أو انتفائه وانما لبيان وسيلة الاثبات في بعض الأحوال.

وتختلي المحكمة لوضع صيغة الحكم او القرار في الجلسة المعينة لاصداره وبعد الفراغ من وضعه تستانف الجلسة علناً وتتلى صيغة الحكم على المتهم او يفهم بمضمونه ــ او إذا كان الحكم يقضي بالإدانة فعلى المحكمة ان تصدر حكماً آخر بالعقوبة في نفس الجلسة وتفهمهما معاً.. م٢٢٢ــ...

إذا قررت المحكمة ختام المرافعة ترفع الجلسة وتتهيأ لأصدار القرار او الحكم في اليوم نفسه او في يوم تعينه لأصداره.. وعليها عند تحريره ان تسبب قرارها بعد انتهائها من كتابة وصف الواقعة وتستخلص منها الأدلة التي تدخل في قناعتها سلباً أو ايجاباً لأن القناعة التي تصل إليها المحكمة هي القناعة التي تستند الى الأدلة وليست قناعة شخصية لأن القاضي لا يحكم بعلمه فيجب ان يتضمن القرار أسماء الشهود

والخبراء وخلاصة أقوالهم وما تضمنته التقارير الطبية والفنية ومحاضر الكشف وما أفاد به المتهم.

أوجب قرار مجلس قيادة الثورة المرقم ٦٠٩ في ٨٧/٨/١٢ ان تحل كلمة (المجرم) محل كلمة (المدان) وتحل عبارة (قرار التجريم) محل عبارة (قرار الأدانة) عند الحكم على المتهم. بإحدى الجرائم الماسة بالشرف (كالسرقة والأختلاس وخيانة الأمانة والتزوير والرشوة والجرائم المتعلقة بالتخريب الأقتصادي [نشر القرار بالجريدة الرسمية بالعدد ٣١٦٤ في ٨٧/٨/١٤ ويعتبر نافذاً من تاريخ نشره].. ويلاحظ ان القانون لم يُعَرّف المقصود بالجرائم المخلة بالشرف والتي وردت بالقوانين على سبيل المثال ومنها نفس القانون ٦٠٩ في ٨٧/٨/١٢ وقد أستقر القضاء على ان الجرائم المخلة بالشرف هي التي تنتهك العرض وقواعد الأخلاق أو الذمة المالية. وعلى هذا يمكن ان يقاس على الجرائم التي أوردها القرار على سبيل المثال جريمة شهادة الزور وجريمة خيانة الأمانة وخيانة الوطن والجرائم المخلة بالاخلاق والآداب العامة م٣٩٣ عقوبات وما بعدها.

المحكمة عند أصدارها القرار بالأدانة او بالتجريم حسب الأحوال تصدر في اليوم نفسه قراراً بالعقوبة الأصلية وما تقرره من العقوبات التبعية والتكميلية والتدابير الأحترازية المواد ٩٥ــ١٢٧ عقوبات).. وتصدر حكمها بالدعوى التبعية المدنية بالزام المحكوم والمسؤول مدنياً بالتعويض. وبرد المال الذي وقعت عليه الجريمة أو برفض الدعوى المدنية طبقاً للمادة (١٩) وتفهم هذه القرارات علناً للمتهم وذووي العلاقة حتى لو كانت الجلسة سرية.. علماً بأن العقوبات المتبعة وهي التي تلحق المحكوم عليه بحكم القانون دون الحاجة الى النص عليها في الحكم م٩٥ كالحرمان من بعض الحقوق والمزايا كالتوظف وغيرها م٩٦ عقوبات ومراقبة الشرطة م٩٩ عقوبات.. ويجب ان تراعي المحكمة عند فرض الغرامة وابدالها بالحبس البدلي أحكام قرار مجلس قيادة المرقم ١٠٧ في ٢٠٠١/٤/٢٦ الذي يعتبر قد عدل حكم المواد ٩١و٩٣ عقوبات و ٩٩ من الأصول الجزائية.

وتطبيقاً للمادة ٢٢٤ يقتضي ان يذكر في القرار تشكيل المحكمة من قاضيها (ويذكر أسمه) وتاريخ تشكيلها، فإذا كانت محكمة جنايات يذكر أسم رئيسها وأسماء اعضائها ويذكر وصف هؤلاء القضاة بأنهم المأذونون بالقضاء بأسم الشعب ويذكر بعد هذه العبارة (أنها أصدرت قرارها الآتي:ــ وفي السطر بعده يذكر اسم المتهم.. وفي السطر الذي يليه يقسم القرار الى ثلاث مقاطع ــ المقطع الاول ــ الإحالة ــ والمقطع الثاني ــ ذكر الاجراءات ــ والمقطع الثالث ــ وصف الواقعة.. ونهاية الوصف يثبت التكييف

القانونــي ــ وإذا كــان القــرار بالإدانــة ــ فيكتب قرار الحكم بالتشكيل والحكم بورقة مســتقلة.. يذكــر فــي القرار والحكم عما إذا كان صادراً بالأتفاق او بالاكثرية.. وعلى المخــالف ان يشرح رأيه تحريراً (م٢٢٤) ولا يفهم شرح المخالفة علناً وتحفظ بإضبارة الدعوى ولا تعطى صوراً منها [وتراجع م ١٦٠ مرافعات مدنية بأعتبارها المرجع لكافة قوانيــن المرافعات والاجراءات م (١) منه].. وإذا كان الحكم بالأعدام فعلى المحكمة ان تفهم المحكوم في الجلسة نفسها بأنها سترسل أوراقه تلقائياً الى محكمة التميز للنظر في الحكم تميزاً وعليه ان تفهمه بأن له ان يطعن في الحكم لدى محكمة التمييز خلال ثلاثين يومــاً مــن الــيوم التالي لتاريخ صدوره م٢٢٤/د) ويكون ذلك كتابة بمطلع مستقل بعد الحكم.

هــذا وعلى من يخالــف في الأدانــة أن يشترك في أبــداء الــرأي في العقوبــة (م٢٢٤/جــــ).. أمــا بان يتفق مع الأكثريةٍ في فرضها او يختلف معها شدة أو خفة ــ علمــاً بأنه لرئيس المحكمة او لأي عضو ان يخالف في الأدانة او التجريم او الافراج او الــبراءة او العقوبــة ولكــن ليس لمن يرى الافراج او البراءة ان لا يشترك في تقدير العقوبــة بحجة انه يرى ان المدان لا يستحق عقاباً.. والعلة في ذلك ان المتهم قد اصبح مدانــاً بــناءً على صدور قرار بالأكثرية فلابد من ان ينزل به عقاب ويشترك في فرض العقوبــة[1] ــ لأنه في حالة عدم اشتراكه في فرض العقوبة يكون نصاب المحكمة غير مــتكامل ويفــيد بأنهــا قد شكلت من اثنان فقط.. وطبقاً للمادتين ٢٥٤ و١٦ من قانون الأدعــاء العــام رقــم ١٥٩ لسنة ٧٩ فان محكمة الجنايات ترسل في خلال عشرة ايام الدعــاوى المحسومة من قبلها والمحال عليها بعقوبة الاعدام او السجن المؤبد ترسلها الــى رئاســة الادعاء العام ــ وتقدمها الرئاسة الى محكمة التمييز مشفوعة بمطالعتها للــنظر تمييزاً.. وكذلك ترسل محكمة الاحداث الى رئاسة الادعاء العام دعاوى الجنايات المحســومة من قبلها والتي تقدمها بعد ذلك الرئاسة تقدمها الى محكمة التمييز بمطالعة تستانس بها محكمة التمييز في تدقيقاتها التمييزية.

وحسب المادة ٢٢٥ فأنه لا يجوز ان ترجع عن الحكم او القرار الذي أصدرته او ان تغير فيه او تبدل فيه إلا لتصحيح خطأ مادي ويدون التصحيح حاشية له ويعتبر جزء منه ومــثال ذلــك الخطأ في كتابة الأسم او اللقب او مدة التوقيف. هذا وبعد كتابة الحكم او

---

(1) القرار التمييزي المرقم ١٦٣٥ في ٧٢/٧/١٠ [على العضو المخالف في الادانة ان يبدي رأيه في العقوبة ــ م ٢٢٤ أصول جزائية]

القــرار فأنه يحفظ بأضبارة الدعوى وتعطى صورة منه الى المتهم إذا طلب ذلك وبدون رســم م٢٢٦.. وتزود المدعى العام بموسسة الاصلاح بنسخة منه مع مذكرة السجن او الحبس (م١٨ من قانون الادعاء العام).

# المبحث الثالث

## أولاً ـ حجية الأحكام والقرارات

أن القـــانون قـــد نص على قاعدة حجية الأحكام والقرارات في المواد ٢٢٧ ـــ ٢٢٩ مـــنه واوضـــحت المذكرة الايضاحية الملحقة به كيفية أعتبار الحكم الجزائي حجة وعدم جواز النظر فيه مجددا طبقا للقواعد العامة في الاجراءات الجنائية التي توجب عدم جواز محاكمة مرتكب الجريمة مرتين لانقضاء الدعوى الجزائية م٣٠١.

وقد نصت المادة م٢٢٧/أ بأن ـــ يكون الحكم الجزائي البات بالأدانة او البراءة حجة في ما يتعلق بتعيين الواقعة المكونة للجريمة ونسبتها الى فاعلها ووصفها القانوني ـــ..

والفقرة ب نصت بان ـــ يكون لقرار الأفراج الصادر من المحكمة الجزائية او قاضي التحقيق قوة الحكم بالبراءة عند أكتسابه الدرجة النهائية ـــ.. والفقرة جـ نصت بأن ـــ لا ترتـــبط المحكمـــة المدنـــية بـــالحكم أو القرار الجزائي البات أو النهائي في المسائل والوقائع لتي لم يفصل فيها او التي فصل فيها دون ضرورة ـــ

وحجـــية الاحكام نص عليها ايضا في قانون الأثبات رقم ١٠٧ لسنة ٧٩ حيث نصت المـــادة ١٠٥ بأن [ الاحكام الصادرة من المحاكم العراقية التي حازت درجة البتات تكون حجـــة بمـــا فصـــلت فيه من الحقوق إذا أتحد اطراف الدعوى ولم تتغير صفاتهم وتعلق الـــنزاع بـــذات الحق محلا وسبباً.. ونصت المادة ١٠٦ التي حلت محل ٨١ الملغاة من المـــرافعات المدنـــية [لا يجوز قبول دليل ينقض حجية الاحكام الباتة] وهذا يعني بأنه لا يجـــوز نظر الدعوى مرتين.. ونصت المادة ١٠٧ بأنه [لا يرتبط القاضي المدني بالحكم الجزائي إلا في الوقائع التي فصل فيها هذا الحكم وكان فصله فيها ضروريا].

هـــذا ويترتب على اعتبار الحكم حجة يعني لا يجوز قبول دليل ينقضه حيث لا يجوز محاكمـــة المتهم مرتين عن نفس الفعل ـــ وتلاحظ المادتين ١٠٥و١٠٦ اثبات ـــ.. فإذا كـــيّف الحكـــم الجزائي مثلا أستيلاء المتهم على المال بانه سرقة فلا يجوز تكييفه أمام المحكمـــة المدنـــية بانه حيازة يتمتع صاحبها بحقوق الحائز في القانون المدني ولا ان تســـمع أدعـــاءه بان المدعي المدني كان قد وهبه المال وان المال قد هلك عنده.. وإذا حكمـــت المحكمة الجزائية بعدم مسؤولية المتهم عن قتل المجني عليه لأنه كان في حالة دفاع شرعي ولم يكن متجاوزا فيه فليس للمحكمة ان تحكم عليه بالتعويض عن القتل.. وإذا قررت المحكمة الجزائية براءة المتهم من سرقة المال فليس للمحكمة المدنية الحكم عليه برده عينا او بدفع قيمته... وإذا قضى الحكم الجزائي بادانة متهم عن أتلاف المال

عمدا وقضى ببراءة شريكه فأن هذا الحكم يكون حجة للشريك امام المحكمة المدنية في الدعـوى التي تقام بطلب التعويض عن المال.. ويكون الحكم الجزائي بإدانة شخص عن سرقة مال حجة لاثبات تحصل المال من جريمة عند محاكمة شخص على حيازته بسوء نيه لهذا المال الذي تلقاه من ذلك الشخص.. وتكون الأحكام الجزائية بالأدانة او التجريم او الـبراءة أو عـدم المسؤولية وقرارات الأفراج التي غدت بحكم البراءة لانتهاء المدة القانونـية دون ظهور دليل جديد حجة امام السلطات الجزائية تمنع أستئناف الاجراءات الجزائـية ضد المتهم عن الوقائع ذاتها إلا بشروط محددة قانونا ـ م٢٢٧/ب و م٣٠٢/جـ ـ ومما يقتضي ملاحظته ان الحكم البات تقتصر حجيته على الفعل الذي جرت المحاكمـة عـنه إذا ظهر فعل آخر كان مقترنا أو مرتبطا به أو إذا حصلت نتيجة له فلا يحـتج بـالحكم الاول عـند استئناف الاجراءات [كمن حوكم وعوقب عن جريمة ايذاء واكتسـب القطعـية ثم ظهر أن المجني عليه اصيب بمرض الكزاز من جراء فعل الايذاء وادى الى وفاته فيحاكم عن جريمة القتل] طبقا للمادة ٣٠٣ لأن الاجراءات تتخذ في هذه الحالـة عـن جريمة تختلف في الوصف القانوني عن الجريمة التي سبق ان أدين عنها المـتهم ـ ولكن العقوبة السابقة تحتسب له فتنزل من مدة العقوبة التي تصدر في حالة أدانته وعقوبته عن الجريمة بوصفها الجديد.

ان الحكـم الـبات بالـبراءة او القرار النهائي بالافراج وأن أنقضت بهما المسؤولية المدنـية لأنقضاء المسؤولية الجزائية، غير ان المسؤولية المدنية لا ينقضي عن الخطأ المدني الذي لم يبلغ مرحلة الجريمة في الواقعة نفسها ولم يكن هو موضوع البراءة او الافراج فاذا بريء المتهم عن خيانة الأمانة في المال فلا تنقضي مسؤوليته المدنية أمام المحـاكم المدنـية عـن الضرر الذي حل بالمال نتيجة اهماله في حفظه إذا كان ملزماً بحفظـه.. وإذا برئ الشخص عن اعطاء صك بدون رصيد لعدم العلم فتبقى المسؤولية المدنـية ضـده عـن المطالبة بمبلغ الصك لأنه يعتبر ديناً بالذمة لم يجر وفاءه.. وإذا أنقضـت الدعـوى الجزائية عن الغش في العقد فتبقى المسؤولية المدنية امام المحكمة المدنية عن الاخلال بالالتزامات التعاقدية الذي لم تبلغ مرحلة الغش وذلك لأن المسؤولية المدنـية أوسـع مـن المسـؤولية الجزائـية لأنها قد تترتب على أفعال لم تبلغ مرحلة الجريمة..

لا ترتـبط المحكمـة المدنية بالحكم او القرار الجزائي البات او النهائي في المسائل والوقـائع التي لم يفصل فيها [كما لو حكمت محكمة الجزاء بعدم مسؤولية المتهم طبقاً

للمـــادة ٦٢ عقوبـــات او طـــبقا للمادة ٢٣٢ من الأصول الجزائية ــ التي تتعلق الأولى بارتكاب الجريمة بحالة الضرورة لوقاية نفسه من خطر جسيم محدق.. والثانية في حالة اصـــابة المتهم وقت الحادث بعاهة في عقله لا يقدر معها مسؤوليته الجزائية ــ فمحكمة الحقوق تنظر في دعوى التعويض] أو التي فصل فيها دون ضرورة [كما لو فصل القرار الجزائـــي فـــي قضايا زنا الزوجية بثبوت الزوجية عرضا فان محكمة الأحوال الشخصية هي المختصة أصلا فاثبات هذه الزوجية لو أقيمت الدعوى عندها] م٢٢٧/جـ .

. هذا ويسري حكم المادة ٢٢٧ على الأمر الجزائي لأن الأمر الجزائي يعتبر حجة في تكييف الفعل وفي ثبوت صدوره من المتهم وفي الآثار المترتبة عليه م٢٢٨.

ولا يكـــون الحكـــم الصادر من غير المحكمة الجزائية حجة امامها فيما يتعلق بصحة الواقعة المكونة للجريمة ولا وصفها القانوني ولا في ثبوت ارتكاب المتهم أياها م٢٢٩.. فـــإذا صدر حكم على شخص من المحكمة المدنية بالتعويض عن مال أتلفه فلا يكون هذا الحكـــم حجـــة أمام المحكمة الجزائية لأثبات جريمة أتلافه العمد للمال لأن هذه الجريمة تشترط القصد الجرمي في الأتلاف وهذا ما لا تنظر فيه المحكمة المدنية ولا يثبته حكمها بدفـــع التعويض.. وإذا صدر حكم من المحكمة المدنية برد المال او بدفع قيمته فلا يحتج بـــه لأثـــبات الســـرقة لأن السرقة ركنها الأساسي القصد الجرمي وهذا ما لا تتحقق في المحكمة المدنية.

ولكن أحكام المحكمة المدنية ومحكمة الأحوال الشخصية تكون حجة في أثبات ظروف الجـــريمة أو بعـــض أركانها. فالحكم الصادر من المحكمة المدنية بثبوت ملكية المدعى المدنـــي للمـــال الـــذي وقعت عليه الجريمة فيغني المحكمة الجزائية عن تكليف المدعى المدنـــي بإثبات ملكيته للمال.. وكذلك الحكم الصادر بإثبات زوجية المشتكي للتهمة بتعدد الأزواج أو زنى الزوجية يغني تكليفه بإقامة البينة على زوجيته.

ويضاف الى هذه الأحكام المدنية الوثائق الرسمية لأثبات بعض ظروف الواقعة، فحجة القســـام الشـــرعي كافية لأثبات وراثة المدعي المدني من المجني عليه، والامر الاداري بتكلـــيف المجني عليه بالقيام بمهمة رسمية تكفي لاثبات وقوع الجريمة عليه اثناء اداء واجبه الرسمي.

وهذه الاحكام تطبق في الأمر الجزائي أيضا، لأن الأمر الجزائي حجة في تكييف الفعل وفي ثبوت صدوره من المتهم وفي الآثار المترتبة عليه (م٢٢٧و٢٢٨).

## ثانياً ـ محاكمة ناقصي الأهلية

### المعتوهون

قانون العقوبات رقم ١١١ لسنة ٦٩ الذي صدر قبل قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ٧١.. قد نص بالمادة ٦٠ بأن ـ لا يسأل جزائيا من كان وقت أرتكاب الجريمة فاقد الأدراك او الأرادة لجنون أو عاهة في العقل.. أما إذا لم يترتب على العاهة في العقل سوى نقص او ضعف في الادراك او الارادة وقت أرتكاب الجريمة عدّ ذلك عذرا مخففا يستوجب تخفيف العقوبة طبقا للمادة ١٣٠ من قانون العقوبات.. وقد عالج قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ٧١ حالات المعتوهون بالمادة ٢٣٠ ـ ٢٣٢ فنص بالمادة ٢٣٠ بأنه إذا تبين في دور التحقيق الابتدائي أو في دور التحقيق القضائي او المحاكمة بان المتهم غير قادر على الدفاع عن نفسه لأصابته بعاهة في عقله أو أقتضى الامر فحص قواه العقلية لتحديد مسؤوليته الجزائية فيوقف التحقيق او المحاكمة بقرار من محكمة التحقيق او محكمة الموضوع ويوضع تحت الحراسة في أحدى المؤسسات الصحية الحكومية المعدة للأمراض العقلية إذا كان متهما بجريمة لا يجوز اطلاق السراح فيها بكفالة. أما في الجرائم الاخرى فيوضع في مؤسسة صحية حكومية او غير حكومية على نفقته بطلب من يمثله قانونا او على نفقة ذويه بكفالة شخص ضامن ـ ويوضع المتهم تحت المشاهدة لدراسة حالته العقلية والتي يقتضي معه على ادارة المستشفى تزويد المحكمة بتقرير عن حالته العقلية م ٢٣٠.

هذا وان المحكمة غير ملزمة بارسال المتهم الذي يدعي الجنون في عقله إذا شاهدته يتكلم بكلام الرجل العاقل والمفكر الرزن وليس عنده تقارير طبية تسبق الجريمة بمراجعته أطباء العقل.. ولكنه في حالة تقديمه تقارير طبية بمراجعته لأطباء العقل فيقتضي معه ايقاف التحقيق وأرساله الى مستشفى الامراض العقلية.

وإذا تبين من تقرير اللجنة الطبية ان المتهم غير قادر على الدفاع عن نفسه فيؤجل التحقيق او المحاكمة الى الوقت الذي يعود إليه رشده ويستطيع الدفاع عن نفسه ويوضع خلال هذه الفترة تحت الحراسة في مؤسسة صحية حكومية إذا كان متهما بجريمة لا يجوز أطلاق السراح فيها بكفالة. اما في الجرائم الاخرى فيجوز تسليمه الى أحد ذويه بكفالة شخص ضامن مع أخذ تعهد منه بعلاجه داخل العراق او خارجه م٢٣١.

وإذا تبين من تقرير اللجنة الطبية ان المتهم غير مسؤول جزائيا لاصابته وقت ارتكاب الجريمة بعاهة في عقله حيث لا يقدر مسؤولية فعله وقت الحادث فيقرر قاضي

التحقـيق عـدم مسـؤوليته..[1] وإذا كانـت القضية في محكمة الموضوع فتقرر عدم مسـؤوليته حـال ورود تقريـر اللجنة الطبية بأنه لا يقدر مسؤولية عمله وقت وقوع الحـادث[1] ولا حاجة لاتمام المحاكمة.. وعندما تصدر المحكمة قرارها بعدم المسؤولية تقـرر معه تسليمه الى احد ذويه لقاء ضمان لبذل العناية الواجبة له والمحافظة عليه.. وإذا ورد بالـتقرير الطبي بأنه لا يقدر مسؤولية فعله وقت الحادث ويقتضي معه ابقائه بالمستشـفى لأكمـال علاجـه فتـتخذ المحكمة نفس قرارها السابق وعند خروجه من المستشفى يسلم الى احد ذويه..

(١) القـرار التمييزي ١٩٠/موسعة ثانية/٨٣/٨٤ في ٨٥/١/٥ [لا يجوز الاستدلال بالمادتين ٦٠و١٣٠ عقوبات عند فرض العقوبة على المتهم لاصابته بعاهة عقلية ما لم تكن هذه العاهة قد أحدثت نقصاً او ضعفاً في الادراك او الارادة وقت ارتكاب الجريمة. أما اعراض القلق النفسي والكآبة فأنها ظروف تبرر الرآفة بالمتهم عند فرض العقوبة بالاستدلال بالمادة ١٣٢ عقوبات].

## المبحث الرابع
## طرق الطعن في الاحكام

القاضـــي ككـــل انسان مهما بلغت ثقافته ورجاحة عقله غير معصوم من الخطأ لذلك شـــرعت طرق الطعن في الأحكام لأصلاح ما بها من خطأ توصلاً الى تحقيق العدالة على وجه كامل قدر المستطاع[١].

ومن المشكوك فيه كثيراً أمكان وجود محاكم تحقق المثل الأعلى في العدالة الأنسانية. وقيل ان هذه العدالة تكون بالضرورة عدالة ناقصة طالما ان الذين يقومون على تحقيقها بشـــر عرضـــة للخطـــأ بطبيعتهم مهما بلغوا من سعة العلم وأتساع المدارك.. ومع ان التشـــريعات رسمت للقضاة اجراءات معينة في سبيل الوصول الى الحقيقة فقد لا يوفق القاضـــي في الوصول الى الحقيقة في أحوال كثيرة، كما قد يفوته وهو في زحمة البحث عـــنها مراعاة بعض الاجراءات الجوهرية في المحاكمة. ولهذا لم يكن بد من ان يفسح القانون امام الخصوم طرقاً للطعن في الاحكام يتسنى لهم بسلوكها الوصول الى تدارك ما يحتمل ان يقع فيها من أخطاء نسبية[٢]..

أختلفت التشريعات الجنائية في أمر أمكان الطعن في الأحكام الجزائية فبعضها قد منع الطعن وأوجب صدور الأحكام بالدرجة الباته من محكمة أول درجة . وحجته في ذلك ان القضاء أجتهاد والاجتهاد لا ينقض بمثله.

وهـــذا هو حكم أغلب التشريعات القديمة والنظام الأتهامي في ايامه الأولى. وبموجبه فـــان الاحكـــام لا يعـــترض علـــيها. إذ أن القاضي فيها هو حكم منتخب من قبل أطراف الدعوى.

وبالتالي فليس من اعتراض على أحكامه.. وكذلك هو حكم الشريعة الأسلامية حيث لا يطعـــن في أحكام القضاة، إلا أن يكون في حكم القاضي مخالفة صريحة لنص أو أجماع وهذا باطل يجوز نقضه لأي قاض[٣].

---

(١) د ـــ محمد مصطفى القللي ـــ أصول قانون تحقيق الجنايات ص ٤٥٠.

(٢) د ـــ عمر السيد رمضان "آثار الطعن في الحكم الجنائي ـــ حسين محي الدين ـــ مذكرات في الاجراءات الجزائية ص١٧٩.

(٣) العكيلي ، وحربه ـــ المرجع السابق ص١٢١.

يـــأخذ الفقـــه الأسلامي بنظام القاضي الفرد ويعلل ذلك الفقهاء ان تعدد القضاة يؤدي الـــى تعذر اتفاقهم في الرأي مما يؤدي الى تعطل الفصل في الخصومات ولهذا فلا وجود لمشكلة الرأي المخالف في الأحكام القضائية. ولكن في الفقه الاسلامي نظاماً "فريدا" هو مشاورة القاضي للفقهاء. فالقاضي مامور بالمشاورة في أحكـــامه وقضاياه[1] ولا ينبغي ان يشـــاور الفقهاء بمحضر من الخصوم، لكيلا يعلم الخصوم ما يدور بين القاضي وبين مـــن يشـــاوره، ومـــا يعزم عليه رأيه وليس على أهل الشورى إذا خالفوه في حكمه ان يعارضـــوه فـــيه ولا يمـــنعوه منه إذا كان أهلاً للأجتهاد وبذلك يمكن القول ان مشاورة القاضي للفقهاء تكون سرية وأن للقاضي ان يختار من أقوال الفقهاء الذين أستشارهم ما يـــؤدي إليه، ويصدر حكمه في الدعوى حسب أجتهاده[2].. ومما لاشك فيه ان الشريعة الاســـلامية قـــد أفسحت للقاضي مجال الاجتهاد بل وحثت عليه عند الحاجة منذ ان بارك الرســـول الأعظم (ص) جواب قاضيه معاذ بن جبل إذ قال له رد على سؤاله أنه سيجتهد بـــرأيه حيـــن لا يجد نصاً في كتاب الله أو سنة رسوله[3]. غير ان الاجتهاد القضائي في الشـــريعة الاسلامية كما في أغلب الشرائع حالياً هو مع هذا.. رأي يقضي به في قضية معيـــنة دون أن يلـــتزم به القاضي الذي أصدره ولا سواه في القضايا الاخرى المماثلة.. وقـــد اصـــدر الخلـــيفة الفاروق عمر بن الخطاب رض الله عنه في قضيتين متشابهتين حكمين مختلفين، ثم أجاب من اعترض على ذلك قائلاً: تلك على ما قضينا وهذه على ما نقضي.. وكذلك أوصى قاضيه ابو موسى الأشعري في خطابه المشهور في القضاء بقوله ((ولا يمـــنعك قضاء قضيت فيه اليوم، فراجعت فيه رأيك، فهديت فيه لرشدك، ان ترجع فـــيه الـــى الحـــق، فإن الحق قديم ولا يبطله شيء ومراجعة الحق خير من التمادي في الباطل))..

كمـــا ثبت عن الأمام الشافعي أنه رأى كثير من الآراء ثم عدل عنها الى غيرها لما قام لديه من الدليل[4].

---

(1) الماوردي في أدب القضاء.

(2) بحـــث للاســـتاذ ضياء شيت خطاب ـــ فكرة الرأي المخالف في الاحكام القضائيةـــ منشور بمجلة القضاء السنة السادسة والاربعون العددان الاول والثاني ١٩٩١ ص ١١١و١١٢.

(3) د. محمـــد هاشـــم القاســـم ـــ أثـــر الاجتهاد القضائي في تطوير القانون ـــ بحث منشور في مجلة القانون التي تصدرها وزارة العدل السورية العدد السابع ـــ السنة التاسعة عشرة تموز/ ١٩٦٨ في ١١٥ ـــ ١١٦.

(4) حســـين علـــي الاعظمـــي ـــ الوجيز في أصول الفقه وتاريخ التشريع ص١٥٨ ـــ من دراسة في "دور الاجتهاد القضـــائي فـــي تطوير القاعدة القانونية ـــ للدكتور علي جمعة محارب ـــ مجلة القضاء السنة ٤٦ العددان ١و٢ لسنة ١٩٩١ ص٩٨.

امـــا الـــبعض الآخر من التشريعات فقد أجازت الطعن في الأحكام لعلة احتمال وقوع القاضي في الخطأ عند أصداره لحكمه.

وطـــرق الطعـــن فـــي الاحكام نوعان: طرق عادية وطرق غير عادية.. فالاعتراض (ويســـمى فـــي مصـــر ــ المعارضـــة ــ) والاستئناف (ألغى أستئناف الاحكام الذي كان موجـــوداً في اصول المحاكمات الجزائية البغدادية ــ بالقانون الحالي أصول المحاكمات الجزائـــية رقـــم ٢٣ لسنة ٧١) طريقان عاديان والنقض وإعادة المحاكمة (وتسمى في مصر إعادة النظر) طريقان غير عاديان.. ووصف الاعتراض والاستئناف بأنهما طريقان عاديـــان يرجع الى أن القانون يجيز سلوكهما اياً كان وجه تظلم الطاعن ولأن المقصود مـــنهما تجديـــد النزاع وإعادة الحكم فيه. أما النقض وطلب إعادة المحاكمة فلم يجزهما القانون إلا في أحوال معينة[١].

ويرى البعض بأن لا محل للتفرقة بين طرق الطعن والقول بان المعارضة والاستئناف طـــريقان عاديـــان والنقض طريق غير عادي بأعتبار أنها جميعها سبل للنظر في الحكم الصادر في الدعوى وقد جعل المشرع لاستعمال كل منها شروطاً معينة[٢].

المشرع العراقي تطرق الى طرق الطعن في الأحكام بالكتاب الرابع وقسمه الى أربعة أبـــواب . فالـــباب الأول ــ الاعتراض على الحكم الغيابي ــ والباب الثاني ــ التمييز ــ والـــباب الثالـــث تصحيح القرار التمييزي ــ والباب الرابع ــ إعادة المحاكمة.. وسنتبع التسلســـل الـــذي أخـــذ به أصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ٧١ في شرح هذه الأبواب.

## أولاً ـ الاعتراض على الحكم الغيابي

الاعتراض (المعارضة) هو طريق خوّل المحكوم عليه غيابياً للطعن في الحكم الغيابي الصادر ضده أمام نفس المحكمة التي أصدرت الحكم.

والحكمة في أباحة العودة الى نفس المحكمة التي أصدرت الحكم ترجع الى أن المحكوم علـــيه لـــم يبد أمامها أقواله ودفاعه. لذلك كان من العدل ان يخول المحكوم عليه غيابياً طريقاً سهلاً لا يخرج عن كونه تظلماً الى نفس المحكمة التي فصلت في الدعوى[٣] فهذه

---

[١] دـــ محمود محمود مصطفى ـــ شرح قانون الاجراءات الجنائية الطبعة العاشرة ١٩٧٠ ص٥٢٧.

[٢] المرصفاوي ـــ أصول الاجراءات الجنائية طبعة ١٩٦٤ ص٨١٦.

[٣] د. محمد مصطفى القللي ـــ أصول تحقيق الجنايات ص ٤٥١.

المحكمـــة لـــم تستنفذ ولايتها، إذا حكمت في الدعوى بناءً على اقوال طرف واحد، ولا غضاضة في أن تعدل عن حكمها إذا هي أقتنعت بدفاع المعارض[1]

والاعــتراض هــو طــريق عادي يسلكه من صدر عليه الحكم في غيبته.. وهو رغم وجاهته النظرية كثيراً ما يساء استعماله ويؤدي الى تعطيل سير العدالة وتراكم الاعمال وتأخير الفصل في القضايا. ولذلك يرى البعض وجوب تقييده..

وان غالبية التشريعات وان كانت تجيز هذا الطريق فأن القليل منها لا يجيزه فالقانون الأسباني الصادر في سنة ١٨٨٢ لا يسمح بالمحاكمة الغيابية. والقانون الألماني المعدل في سنة ١٩٣٥ فانه لا يجيز المحاكمة الغيابية إلا إذا كان المتهم هارباً [(( تلاحظ المادة ١٤٧ مــن قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ٧١ والتي نصت بأن "تجري محاكمة المتهم الحاضر وجاهاً اما المتهم الهارب والمتهم الذي تغيب بغير عذر مشروع رغــم تبلغه فتجرى محاكمته غيابياً"))]، والقانون الايطالي الصادر في سنة ١٩٣٠ الذي لا يجــيز بالاعتراض إلا إذا تغيب المتهم لعذر مقبول (المادتان ٤٩٧و٤٩٨) وعليه فان القلــيل من التشريعات التي لا تجيزه لاعتبارات لها وزنها.فإذا كان من الجائز ان يتخلف الخصـــم عن الحضور لعذر فمن الجائز أيضاً أن يتعمد الغياب رغبة منه في عرقلة سير الدعــوى والابطاء في الوصول الى حكم نهائي عاجل، وفي هذا من الضرر ما لا يخفى. ومع ذلك فمزايا المعارضة تربو على عيوبها، فإذا كان القانون لا يرى في تخلف الخصم عــن الحضــور أمام المحكمة لأبداء أقواله مانعاً من نظر الدعوى والحكم فيها، حتى لا يكون الغياب وسيلة للمماطلة وتأخير الفصل في الدعوى، فأنه يلاحظ من جهة أخرى أن صحيفة الدعوى قد لا تصل الى علم الغائب شخصياً، وإذا وصلته فقد يكون له عذر يبرر غــيابه، فلــيس من العدالة أن يحتج عليه بحكم صدر بناءً على اقوال خصمه ودون ان يتمكن هو من ابداء أوجه دفاعه[2].

## تقديم الاعتراض

نصــت المادة ٢٤٣ من قانون أصول المحاكمات الجزائية على ان يبلغ المحكوم عليه غيابــياً بالحكم الصادر عليه وفق المادة ١٤٣ منه أي ينشر بصحيفتين محليتين ويفضل أن يكون النشر بالصحف اليومية العامة وليس الخاصة بأمور معينة كالرياضة والتجارة

---

(١) د. محمود محمود مصطفى ـــ شرح قانون الاجراءات الجنائية ص٥٣٤.

(٢) د. محمود محمود مصطفى ـــ شرح قانون الاجراءات الجنائية ـــ الطبعة العاشرة ١٩٧٠ ص٥٣٤.

فـإذا أنقضـى ثلاثـون يوماً على تبليغ المتهم المحكوم عليه غيابياً بالحكم الصادر في المخالفـة... وثلاثـة أشـهر في الجنحة.. وستة اشهر في الجناية ولم يقدم نفسه الى المحكمـة التي أصدرت الحكم أو الى أي مركز للشرطة أو لم يعترض عليه خلال المدة المذكـورة يصبح الحكم الغيابي بمنزلة الحكم الوجاهي أي يصبح قابلاً للتمييز وتصحيح القـرار التميـيزي.. وعند أكتسابه درجة البتات يكون قابلاً للطعن فيه عن طريق اعادة المحاكمـة.. بإسـتثناء الاحكـام بالاعدام او بالحبس المؤبد او المؤقت فتجري محاكمة المتهم ـ المحكوم عليه غيابياً ـ مجدداً تطبيقاً للمادة ٢٤٧ منه ويصدر قرار جديد بحقه بالادانـه والعقوبة.. أما إذا كان الاعتراض ضمن المدة القانونية فلا يجوز فرض عقوبة أشد من السابق تطبيقاً لقاعدة لا يضار الطاعن بطعنه.

## حضور المعترض

وتطبـيقاً للفقرة (ب) من المادة ٢٤٣ يكون الاعتراض بعريضة يقدمها المحكوم عليه الى المحكمة رأساً أو الى أي مركز للشرطة بعد السؤال منه حال القبض عليه او تسليم نفسـه عمـا إذا كـان يرغب في الاعتراض على الحكم.. فإذا رغب تدون في المحضر أسـباب اعتراضـه وإذا لـم يرغب فيثبت ذلك في المحضر بأنه يرفض الاعتراض على الحكم الغيابي الصادر بحقه وتنظم له مذكرة بالحبس إذا كانت العقوبة هي الحبس.

وتطبـيقاً للمادة ٢٤٤ فأنه إذا قدم المعترض المحكوم عليه غيابياً اعتراضه فللمحكمة ان تقرر توقيفه أو أطلاق سراحه بكفالة إذا كانت الجريمة مما يجوز أطلاق السراح فيها بكفالـة ويخلـى سبيله إلا إذا كانت الجريمة المحكوم عنها لا يجوز معها اطلاق السراح فيها بكفالة.. وإذا كان الحكم صادراً بالغرامة ودفعها المحكوم عليه الى المحكمة او الى مركز الشرطة.. [هذا ويجوز دفع الغرامة المحكوم بها او الجزء النسبي منها الى دائرة المدعـي العـام في دائرة الأصلاح وعندها يخلى سبيل المحكوم عليه حالاً م٢١ من ق الأدعـاء العام رقم ١٥٩ لسنة ٧٩] فيخلى سبيله، وإذا رغب بالاعتراض فسيقدم طلبه تحريـرياً او يسـجل اسباب اعتراضه بمحضر وكذلك تسجيل رفضه الاعتراض عندما يـرفض الاعـتراض.. وطبيعـي ان المـدة التي يقضيها بالتوقيف تحسب له عند تنفيذ العقوبـة بحقه.. وبعد اتمام هذه لاجراءات تقوم المحكمة بتعيين يوم للنظر بالاعتراض وتـبلغ بـه ذوي العلاقـة بالدعوى كالأدعاء العام والمدعي الشخصي والمسؤول مدنياً والشهود والخبراء.

## جلسة النظر بالاعتراض

وتطبيقاً للمادة ٢٤٥ فان الاعتراض أما أن يكون مقدماً ضمن مدته القانونية او مقدماً خارج مدته القانونية.. ففي المرافعة إذا وجدت المحكمة ان الاعتراض مقدم خلال المدة القانونية وتغيب المعترض المطلق السراح بكفالة عن اية جلسة بدون معذرة رغم تبلغه وفق الأصول أو إذا هرب من التوقيف تقرر المحكمة رد اعتراضه ويصبح الحكم الغيابي بعد تبليغه بمنزلة الحكم الوجاهي لا يقبل غير الطعن تمييزاً من تاريخ التبليغ.

امـــا إذا كـــان الاعتراض مقدماً بعد أنتهاء المدة تقرر المحكمة رده شكلاً دون الحاجة الى تبليغ المعترض بقرار الرد ويعتبر الحكم الغيابي بمنزلة الحكم الوجاهي لا يقبل غير الطعن تمييزاً من تاريخ صدوره.

اما إذا حضر المعترض وكان الاعتراض مقدماً في مدته القانونية تقرر المحكمة قبوله وتجري التحقيق القضائي والمحاكمة مجدداً وبالنتيجة تصدر حكمها بتاييد الحكم الغيابي او تعديله أو ألغائه وعلى ان لا تحكم بعقوبة أشد من العقوبة المحكوم بها غيابياً إذ ليس مـــن العدالـــة أن يضـــار الطاعن بطعنه. وتكون قراراتها نتيجة المحاكمة الغيابية تابعة للطعن تمميزاً من تاريخ صدورها..

وبالنظر لاهمية الاحكام الصادرة بعقوبة الاعدام او السجن المؤبد او المؤقت فالمشرع قـــد أســـتثنى هـــذه الأحكام من تطبيق الفقرتين (أ) و(ب) من المادة ٢٤٥ وذلك بالفقرة (جـــ) حيث لا يرد الاعتراض حتى إذا لم يحضر المعترض للمرافعة رغم تبلغه أو هرب مـــن التوقيف أو ان الاعتراض مقدماً بعد مضي مدته القانونية بل تجري المحاكمة فيها مجـــدداً وبذلك لا يمكن تحويل هذه الاحكام الغيابية الى احكام وجاهية.. وفي حالة تسليم المحكـــوم علـــيه غيابياً نفسه او القبض عليه خلال المدة القانونية واعترض ضمن هذه المـــدة فـــلا يحكـــم علـــيه بأشد مما قضى به الحكم الغيابي حتى ولو كان الحكم الغيابي بالاعدام او بالسجن المؤبد او المؤقت بعكس الحالة التي يسلم نفسه او يقبض عليه في مـــثل هـــذه الاحكـــام الغيابـــية بعد مضي المدة القانونية حيث تصدر المحكمة بحقه بعد المحاكمة مجدداً أي حكم او قرار يجيزه القانون.

وتطبـــيقاً للمادة ٢٤٦ فانه يترتب على تقديم الاعتراض وقف النظر تمييزاً في الطعن بـــالحكم الغيابـــي المقـــدم الى محكمة التمييز او محكمة الجنايات بصفتها التمييزية من الادعاء العام او المتهمين الآخرين او أي ذي علاقة بالدعوى كالمدعي المدني الى نتيجة القـــرار الـــذي يصدر في الدعوى الاعتراضية وذلك لافساح المجال للمحكمة في أصدار

حكمها بالقضية وحتى لا يتعارض مع القرار التمييزي فلو فرضنا ان الحكم كان بالحبس لمــدة سنتين وان الأدعاء العام طعن تمييزاً حيث رأى ان العقوبة شديدة وطلب تخفيفها وان المحكمــة أصــدرت قرارها بتاييد الحكم الغيابي فيكون قرارها خاضعاً للطعن تمييزاً ولم يبق محلاً للطعن الاولي او ان تصدر المحكمة في المحاكمة الاعتراضية قراراً بإلغاء التهمة والافراج فلا يبقى محل للنظر في طعن المدعى المدني بقرار التعويض.. ويقتضي على محكمة الجزاء ان تخبر محكمة التمييز في حالة وقوع اعتراض على الحكم الغيابي حتى في حالة أرسالها لاضبارة الدعوى وعندها تتوقف محكمة التمييز عن النظر بالطعن التميــيزي وتعــيد الاضــبارة الــى محكمتها بغية اصدارها القرار بالدعوى الأعتراضية وعــندها يجوز الطعن بالحكم الصادر نتيجة المحاكمة الاعتراضية بطرق الطعن المقررة بالقــانون وحق الطعن قائم سواءً اصدرت محكمة الموضوع قرارها بالموضوع أو انها قــررت رد الاعــتراض شــكلاً لتقديمه بعد مضي المدة القانونية إذ ربما يكون خطأ في حســاب مــدة الاعــتراض وفي حالة رد الاعتراض لتغييب المعترض في اية جلسة من جلســات المحاكمة الاعتراضية دون معذرة مشروعة رغم تبليغه او هروبه من التوقيف فــأن الطعــن تمييزاً بهذا القرار يشمل الطعن به وبالحكم الغيابي المعترض عليه ولو لم يبين ذلك الطاعن في طعنه بخلاف رد الاعتراض شكلاً لتقديمه بعد مضي المدة القانونية فــان الــنظر فــيه تميــيزاً يقتصر على قرار الرد ولا يشمل الحكم الغيابي الصادر ضد المعترض.

أن الاطــلاق الواقــع بالمادة ٢٤٦ حول الطعن بالحكم الغيابي تمييزاً عليه قيد بالمادة ٢٥٢ من الأصول الجزائية حيث يكون الطعن تمييزاً بالحكم الوجاهي او اعتباره بمنزلة الحكم الوجاهي ان كان غيابياً [1]ــ ونخلص من ذلك ان المحكوم عليه غيابياً لا يحق له الطعــن تميــيزاً ابتداءً وانما الاعتراض عليه وبعدها يسلك طريق الطعن تمييزاً وتطبيقاً للمــادة ٢٤٧.. فانــه متى قبض على محكوم عليه غيابياً بالاعدام او بالسجن المؤبد او المؤقت او سلم نفسه الى المحكمة او أي مركز للشرطة [ولم يكن قد قدم اعتراضه خلال المــدة القانونــية] فتجري محاكمته الاعتراضية مجدداً وفق الاصول.. وفي هذه الحالة

---

(١) القــرار التمييزي المرقم ٢١٤٩/جنايات/٧٢ في ٧٢/٨/٢٩ [لا يكون الحكم الغيابي وجاهياً ما لم تمضي على تاريخ النشر المدة المعينة بالمادة ٢٤٣ من الاصول الجزائية].

والقــرار التميــيزي المرقم ١٠٢/جنايات ثانية/٧٢ في ٧٢/٧/٣١ [إذا صدر الحكم الجزائي غيابيا فعلى المحكمة تبلــيغ المــتهم به وبعد انتهاء المدة القانونية وصيرورته بحكم الحكم الوجاهي ترسله لمحكمة التمييز لتدقيقه تمييزاً].

تصـــدر المحكمـــة بحقـــه أي حكم يجيزه القانون دون التقيد بان لا يكون اشد من الحكم الغيابـــي لأن ذلك يكون في حالة تسليم نفسه خلال المدة القانونية واعتراضه على الحكم الغيابي.. وكنتيجة لاجراء المحاكمة مجدداً فيجوز للمحكمة أصدار أي قرار او حكم تعتقد بلزوم صدوره منها. فلها ان تقرر الأدانة والحكم ولو كان أشد من الحكم السابق او أخف مـــنه، ولها أصدار قرارها بالبراءة او بإلغاء التهمة والافراج او تقرر عدم مسؤوليته.. ويكـــون قـــرارها قـــابلاً للطعن فيه تمييزاً.. وقد يعاود المحكوم عليه غيابياً في الجناية بـــالاعدام او بالســـجن المؤبد او المؤقت الهروب مجدداً فتطبق بحقه احكام المادة ٢٤٥ بفقراتها آـــ ب ـــ جـــ ـــ فقط حيث يعتبر الحكم الغيابي ضده بمثابة الحكم الوجاهي. وإذا هـــرب بعـــد اجـــراء المحاكمة مجدداً وصدور الحكم عليه سواءً بعقوبة بدنية او مقيدة للحرية فيصدر أمر القبض بحقه وبعد القبض عليه ينفذ الحكم عليه وفقاً للقانون.

وتطبيقاً للمادة ٢٤٨.. فانه يستتبع أعتبار الحكم الغيابي بمنزلة الحكم الوجاهي تنفيذ العقوبـــات الأصـــلية [ وهـــي العقوبـــات المبينة بالمادة ٨٧ عقوبات العقوبة البدنية ـــ والعقوبـــة المقـــيدة للحرية ـــ والغرامة] ماعدا عقوبة الاعدام إلا بعد استنفاذ الاجراءات المنصـــوص عليها قانوناً وفي الدستور. وكذلك تنفيذ العقوبات الفرعية [ وهي العقوبات التبعـــية والتكميلية والتدابير الاحترازية المنصوص عليها في قانون العقوبات المواد من ٩٥ـــ ١٢٤ أســـتناداً للمـــادة ٢٢٤ من الأصول الجزائية].. ويجب على المحكمة اصدار أمر جديد بالقبض على المحكوم عليه الذي اعتبر الحكم الغيابي السابق صدوره كأنه حكم وجاهـــي تمهـــيداً لتنفيذ العقوبة عليه وذلك إن كان المحكوم عليه لم يقدم نفسه للعدالة ومضـــت المدة المحددة للاعتراض أو أعترض ولكنه هرب مجدداً أو لم يحضر المحاكمة في موعدها المحدد وبغير عذر مشروع الى غير ذلك من الصور[1].. وكذلك تنفيذ الحكم بالرد أي اعادة المال الذي وقعت عليه الجريمة الى صاحبه.

ويترتـــب عليه منع المحكوم عليه بالاعدام او بالسجن المؤبد او المؤقت ما دام هارباً مـــن ادارة أمواله أو التصرف فيها ولزوم وضع المحكمة الحجز عليها وكذلك منعه من اقامة دعوى بأسمه واعتبار أي التزام يتعهد به باطلاً.

---

[1] العكيلي ـــ ود ـــ حربه ـــ المرجع السابق.

## احتفاظ محكمة الموضوع بإضبارة القضية ـ وتنفيذ الحكم بالتعويض

هــذا وقــد صــدر تعديــل للقانون هو التعديل الحادي عشر لقانون أصول المحاكمات الجزائــية رقم ٢٣ لسنة ٧١ المعدل بموجب القانون رقم ٩ لسنة ٩٢ المنشور بالوقائع العراقــية بعــدد ٣٤٠٢ ص ٢٣٥ وبــتاريخ ٩٢/٤/٢٠ ونص بالمادة ٣/ب بان تحتفظ محكمــة الموضوع بإضبارة الدعوى الصادر فيها حكم غيابي بالاعدام او بالسجن المؤبد او المؤقــت الى حين تسليم المحكوم عليه نفسه او القبض عليه واجراء محاكمته طبقاً للمــادة ٢٤٧ وبعدهــا ترســل الاضــبارة الــى محكمة التمييز إن كانت تخضع للتمييز التلقائــي.. وجاء بالفقرة (د) بجواز تنفيذ الحكم الغيابي بالتعويض واتعاب المحاماة عند صــدوره. ويجب على المدعي بالحق المدني ــ ما لم يكن جهة رسمية ــ ان يقدم كفالة او تعهداً مالياً بمبلغ تنسبه المحكمة ما لم تقرر المحكمة اعفائه من أي منهما. وإذا كان الحكــم الغيابي بالتعويض أو أتعاب المحاماة قد نفذ فيجوز للمحكمة ان تقرر رد المبالغ المتحصلة كلها او بعضها عند اجراء المحاكمة الوجاهية.

## ثانياً ـ التمييز

ليس الغرض من وجود محكمة التمييز زيادة درجة أخرى يعاد نظر الدعوى أمامها.. بــل الغرض منه قيام هيئة عليا [حيث ان محكمة التمييز هي المحكمة العليا عندنا وفي العالم. وتسمى في لبنان بـ (محكمة التمييز).. وفي مصر وسوريا (محكمة النقض) وفي ليبــيا (المحكمة العليا) وفي تونس (محكمة التعقيب) وفي المغرب بــ(المجلس الأعلى) وهي التي تشرف على تطبيق القانون وتفسيره ومراعاة الاجراءات الجوهرية فيه.

وأنشـــاء محكمة تمييز واحدة تشرف على تفسير القانون وتطبيقه تكملة لا غنى عنها لمــبدأ أعتبار الناس سواسية أمام القانون. فكما ان القانون واحد لكل الافراد كذلك يجب ان يكون تفسيره وتطبيقه على نمط واحد بالنسبة للجميع أياً كانت المحكمة التي تطبقه. صـــحيح ان رأي محكمة التمييز لا يلزم باقي المحاكم إلا فيما يتعلق بالقضية التي تفصل فـــيها محكمـــة التميـــيز بالذات، فليست محكمة التمييز هيئة تشريعية، على المحاكم ان تصدع لأوامرها، وإذن فليس ثمة ما يمنع المحاكم من ان تذهب في احكامها الى نقيض مــا تقــول به محكمة التمييز من الآراء. صحيح كل هذا.. غير ان مثل هذه الأحكام في الواقـــع سيكون مآلها في اغلب الاحيان الى النقض إذ سيطعن فيها في نهاية الأمر أمام محكمـــة التمييز اللهم إلا إذا عدلت محكمة التمييز عن رأيها وليس هذا باليسير. فالاصل في طبيعة احكام محكمة التمييز الثبات وعدم التحول السريع فهي وليدة خبرة طويلة من أئمة رجال القانون ثم ان اطمئنان الناس على مدى حقوقهم وواجباتهم القانونية يستلزم استقرار آراء محكمة التمييز قدر المستطاع[1].

أن الطعـــن بالتميـــيز طريق غير عادي إذ أنه لا يمثل أمتداد للخصومة بل ان مهمة المحكمـــة فـــيه تقتصـــر على القضاء في صحة الاحكام من قبيل أخذها او عدمه بحكم القـــانون بما قد عرض عليها من طلبات واوجه دفاع[2].. وايضاً كونه طريق غير عادي حيـــث لا ينفـــتح بـــابـــه إلا بعـــد ان يكـــون قد صدر في موضوع الدعوى حكم منهي للخصومة[3] وهناك طريقان للطعن تمييزاً بالاحكام والقرارات والتدابير ـــ أولهما طريق التمييز الاختياري.. وثانيهما طريق التمييز الأجباري.

---

(1) د ـــ محمد مصطفى القللي ـــ أصول قانون تحقيق الجنايات ط٢مكررة .. ١٩٤٢ ص٥١١و٥١٢.

(2) د ـــ النصراوي ـــ دراسات في أصول المحاكمات الجزائية ـــ الجزء الثاني ـــ ص٢٣٢.

(3) د ـــ النصراوي ـــ دراسات في أصول المحاكمات الجزائية ـــ الجزء الثاني ـــ ص٢٣٨.

## أولاً ـ التمييز الأختياري

تنص المادة ٢٤٩/أ من قانون أصول المحاكمات الجزائية بأنه يطعن لدى محكمة التمييز في الاحكام والقرارات والتدابير الصادرة من محكمة الجنح او محكمة الجنايات في جنحة أو جناية إذا كانت قد بنيت على ما يلي:ـ

١ـ <u>مخالفة القانون</u> ـ وهي تشمل أي قرار في الدعوى مخالف لنص تشريعي واجب الاتباع سواءً كان النص مدنياً أم جزائياً مثل صدور حكم بإدانة شخص غير مسؤول جزائياً رغم تمتعه بمانع من موانع المسؤولية او بسبب من أسباب الأباحة او ان تخطأ المحكمة في التكييف القانوني للواقعة كأن تعتبر الفعل الصادر من المتهم ضرباً مفضياً للموت في حين انه يكيف بأنه قتل عمدي أو باعتبار فعله جريمة سرقة تامة في حين أنها جريمة شروع في السرقة أو ان تقبل الصلح عن جريمة لا يجيز القانون الصلح عنها أو صدور حكم بالتعويض المادي لشخص لم يكن يعيله القتيل أو فرض عقوبة لم ينص عليها في المادة العقابية أو وفق مادة عقابية تختلف عن مادة الادانة او التجريم.

٢ـ <u>الخطأ في تطبيق القانون</u> ـ ويعني ان المحكمة طبقت مادة قانونية على واقعة غير المادة الواجب تطبيقها ـ ويحصل هذا الخطأ إذا كيفت المحكمة مثلاً جريمة السرقة بإكراه التي تنطبق واحكام المادة ٤٤٣/ أولاً عقوبات بأنه غصب وفق المادة ٤٥٢ عقوبات وكان الجاني هو الذي أستولى على مال المجني عليه.. في حين ان مادة الغصب تطبق وفق المادة ٤٥٢ عقوبات إذا سلم المجني عليه ماله الى الجاني وهو تحت تأثير الأكراه.. ويحصل هذا الخطأ ايضاً بان تعتبر المحكمة مجرد استفزاز المجني عليه عذراً قانونياً مخففاً للعقوبة وفق المادة ١٣٠ عقوبات في حين ان العذر القانوني المخفف للعقاب والذي يطبق في هذه الحالة وطبقاً للمادة ١٢٨ عقوبات ان يرتكب الجاني جريمة "بناء" على استفزاز خطير[1] (وليس مجرد استفزاز) من

---

[1] قرار تمييزي بعدد ١٠٦٧/جنايات/٧٨ في ١٤/٦/٧٨ [ان ما ذهبت اليه محكمة الجنايات لمحافظة الانبار حيث اعتبرت المتهمة (ـ) قد تجاوزت حقها بالدفاع الشرعي في الدفاع عن شرفها غير صحيح حيث ان الدافع على ارتكاب الجريمة هو طلب المجني عليه الفعل المخالف للآداب من المتهمة (ـ) وحيث ان هذا الطلب قد أستفز المتهمة وافقدها السيطرة على عواطفها فأقدمت على قتل المجني عليه وهي تحت وطأة الغضب بسبب تحرشه بأعز ما تحرص عليه المرأة وعلى صونه وهو الشرف. وحيث ان مثل هذا الاستفزاز (الخطير) يعتبر عذراً مخففاً كما جاء بالجملة الاخيرة من الفقرة الاولى من المادة ١٢٨ عقوبات فكان على المحكمة الاستدلال بالمادة ١٣٠ عقوبات.

المجني عليه بغير حق ـ اما إذا كان بحق فلا يستفيد الجاني من التخفيف ـ ويمكن اعتبار ه من اسباب التخفيف القضائي (الظرف القضائي) وفق المادة ١٣٢ عقوبات.

٣ـ <u>الخطـأ في تأويل القانون</u> ـ أن التأويل نوع من التفسير. ويقصد به صرف المعنى الظاهـر للفـظ الى معنى آخر لمناسبة بينهما، ويكون التأويل اما صحيحاً او فاسداً. ويقصد بالتأويل الصحيح للنص صرف المعنى الظاهر لالفاظه الى معنى آخر أستناداً الـى دليل يؤيده. أما إذا لم يكن اللفظ محتملاً المعنى الذي صرف اليه النص او كان المعـنى محـتملاً ولكن لم يظهر دليل يؤيده فالتأويل فاسد فاذا أولت المحكمة النص تأويلاً فاسداً كان الحكم خاطئاً حتى لو طبقت النص تطبيقاً صحيحاً وفق المعنى الذي أولـته فاعتبرت انه المقصود بالنص،لأن ما يبنى على الفاسد فاسد... ومثال التأويل الصـحيح تفسـير لفظـه الأخـتلاس الواردة في تعريف السرقة (م٤٣٩ عقوبات) فالاخـتلاس في اللغة يعني أخذ المال مخاتلة وبسرعة أي أستغفالاً لصاحب المال أو بـدون علمـه فإذا فسّر هذا النص بظاهر لفظه فقد أستبعدت منه السرقة باكراه لأن الاكـراه لا يكـون إلا بمواجهة صاحب المال.. وعليه فيقتضي تأويل لفظة الاختلاس تأويلاً صحيحاً أستناداً الى النصوص القانونية الاخرى وذلك بان يفسر الاختلاس في هـذا النص بأنه الاستيلاء على المال المنقول دون وجه حق بقصد التصرف تصرف المـالك.. ومثال التأويل الصحيح أيضاً تأويل نص (عدم المحاكمة) الوارد في الفقرة (ا) من المادة ٢٥٦ عقوبات بانه احد القرارات الفاصلة التي يصدرها قاضي التحقيق عـدا الأحالـة علـى المحكمة الجزائية كالافراج ورفض الشكوى وقبول الصلح لأن النصـوص الاخـرى تؤيـد هـذا التأويل. ويلحق بالتأويل الصحيح التفسير الواسع والتفسير الضيق لمصلحة المتهم... أما التأويل الفاسد فمثاله تفسير لفظة (الصاحب) الـواردة فـي م٤٢٨ عقوبات بان المقصود به (المالك) فقط ولا يشمل الحائز بسبب مشروع كالمستاجر وذلك لان قانون العقوبات عندما يقصد (المالك) بالذات يورد هذا

---

ـ قرار تمييزي بعدد ١٣٢/ج/٨٧/٨٨ في ٨٧/٦/٢٣ [لا يكون المتهم في حالة أستفزاز خطير لكي يستدل بالمادة ١٣٠ عقوبـات عـند فرض العقوبة عليه إذا كان المجني عليه قد حضر الى دكان المتهم وأخذ يسبه وتطور الحال الـى مشـاجرة فـتدخل الحاضـرون بينهما لفضها.. وبعد فترة عاد المجني عليه يحمل كلابتين ومعه أخوه يحمل درنفيساً وتجددت المشاجرة بينهما مما حدا باخ المجني عليه ان يضرب المتهم بالدرنفيس على انفه وهرب. إلا ان المتهم لحق بالمجني عليه وطعنه بالسكين عدة طعنات اودت بحياته].

اللفظ صراحة مثل الوارد بالمواد ٤٣٩و٤٥٣و٤٥٤و٤٥٥. فلو اراد قصر النص في المادة ٤٢٨ عقوبات على المالك لنص عليه[١].

٤ـ الخطـأ الجوهري في الاجراءات ـ يقصد بالخطأ الجوهري في الاجراءات الأصولية التـي تؤثر في الحكم والتي تسبق صدوره، هو مخالفة القواعد الاجرائية التي يقصد مـنها المحافظـة على المصلحة العامة او مصلحة المتهم او غيره من ذوي العلاقة بـالدعوى بشـرط ان تكون مخالفة القواعد الاجرائية من شأنها ان تؤثر على الحكم الصادر من المحكمة[٢] فالخطأ يجب ان يكون (مؤثراً في الحكم) على حد تعبير المادة ٢٤٩[٣] والذي يضر بحقوق احد أطراف الدعوى.. ومثاله اصدار قرار بالإدانة وفق مادة أشد من مادة التهمة او وفق مادة تختلف عنها في الوصف القانوني في الاحوال التي يجيزها القانون او اصدار حكم في دعوى موجزة بعقوبة تزيد على المخالفة أو عـدم تعييـن المحكمة من يتولى الادعاء بالحق نيابة عن المجني عليه القاصر الذي ليس له ولي أو عدم أنتداب محام عن المتهم الذي ليس له محام في جناية او اعتماد المحكمة على اعتراف صادر من المتهم جهة غير المخولة قانوناً بقبوله.

٥ـ الخطـأ في تقدير الادلة ـ ويراد به صدور قرار بخلاف ما تقتضيه الادلة المتحصلة من اثبات للفعل المسند الى المتهم او نفيه او اثبات لظروف الواقعة او نفيها.

ومـثاله صـدور قـرار بالإدانة أستناداً الى أدلة تقل عن النصاب القانوني كالشهادة المفـردة او الـى أدلـة ظاهرة او الى ادلة ظاهرة التناقض او صدور قرار بالبراءة او الافـراج رغـم كتابة الادلة الصحيحة للأدانة. ولا يصحح هذا الخطأ ايراد المحكمة في قـرارها أنها أقتنعت بالادلة أو لم تقتنع لأن الاقتناع لا يعتد به إذا لم تكن الادلة صحيحة يـتم بها النصاب، كما لا يعتد بعدم الاقتناع مع كفاية الأدلة الصحيحة لان الاقتناع ليس مسـألة شخصـية صرف.. حيث ان محكمة الموضوع ولو كانت حرة في تقدير الوقائع التي تطرح امامها ووزن الادلة التي تقدم من الخصوم والانتهاء الى النتائج الموضوعية التي تطمئن إليها إلا أنه يجب ان يكون الأستنتاج وفق المنطق والعقل وان لا يكون هناك

---

(١) حسين محي الدين ـ المرجع السابق ص ١٥٥و١٨٧.

(٢) النصراوي ـ المرجع السابق ص ٢٤٨.

(٣) د. ـ حربة والعكيلي ـ المرجع السابق ص١٣٩.

تناقض بين النتيجة التي انتهت اليها والوقائع التي اثبتتها. فاذا وجد عيب من هذا القبيل كان الحكم محـــلاً للنقض[١].

٦ـ الخطأ في تقدير العقوبة ـ ويتم ذلك حينما ترى محكمة الموضوع ان الواجب يقضي علـــيها بتطبـــيق عقوبة معينة ولأسباب تقول بها. بينما ترى محكمة التمييز أن تلك الأسباب لا تستوجب تطبيق تلك العقوبة وأنما يجب ان تطبق عقوبة أخرى، أخف أو أشـــد من الأولى التي قالت بها محكمة الموضوع[٢] ويعتبر الخطأ في تقدير العقوبة حاصلاً إذا كانت العقوبة التي فرضتها المحكمة غير مناسبة من حيث النوع والمقدار لظروف الجريمة او ظروف المتهم في شدتها او خفتها. مثال ذلك فرض الحد الأقصى للعقوبة مع وجود اسباب للتخفيف بموجب العذر القانوني (م١٢٩و١٣٠) أو التخفيف القضـــائي (م١٣٢ عقوبـــات) او فـــرض عقوبـــة بسيطة مع أن المتهم من محترفي الاجرام أو مع تحقيق أحد اسباب التشديد المنصوص عليها في المادة ١٣٦ عقوبات (الظروف المشددة[٣]...)

أمـــا الفقـــرة (ب) من المادة ٢٤٩ فقد نصت بأن (لا يعتد بالخطأ في الاجراءات إذا لم يكـــن ضـــاراً بدفاع المتهم).. مثال ذلك أستماع المحكمة شهود دفاع المتهم قبل توجيه التهمة له واصدار قرارها ببرائته ـ فهذا الاجراء الخاطئ لا يستوجب نقض القرار لأنه غير ضار بالمتهم. ولكنها إذا لم تنتدب له محام في الجناية التي يحاكم (المتهم) بموجبها وأصـــدرت قرارها بادانته فهذا الخطأ يعتبر خطأ جوهرياً وضاراً بدفاع المتهم ـ أما إذا صدر قرارها بالافراج او البراءة فلا يستوجب نقض القرار لأن هذا الاجراء الخاطئ غير ضـــار بـــه.. وكذلك في الامور التنظيمية التي لم تتبعها المحكمة ولم يترتب عليها ضرر بدفاع المتهم مثال ذلك عدم ذكر محل اقامة المتهم في قرار الإحالة طبقاً للمادة ١٣١ منه وهكذا حسب ظروف كل قضية.

---

(١) حســـين محـــي الدين ـ المرجع السابق ص ١٨٩ـ القللي ـالمرجع السابق ص٥٣٦ ـ وقرار تمييزي نقض مصري ٦/يناير/٨٠ [القاعدة في الاثبات الجنائي بأنه يجوز للقاضي اثبات الجرائم بكافة الطرق وله ان يتحرى عن الحقيقة بكافة الوسائل المشروعة وفي الحدود التي رسمها القانون.. وان حرية القاضي الجنائي في الاقتناع ينبغي ألا يـــبلغ درجـــة الـــتحكم، إذ يجـــب ان يكون اقتناعه متماشياً مع العقل والمنطق، وان يكون أستنتاجه بعيداً عن التعسف].

(٢) العكيلي وحربه ـ المرجع السابق ص ١٣٩.

(٣) حسين محي الدين ـ المرجع السابق ص ١٨٩.

والفقرة (جـ) من المادة ٢٤٩ فقد جاء فيها بانه لا يقبل الطعن تمييزاً على انفراد في مسائل الاختصاص ـ والقرارات الاعدادية ـ والقرارات الادارية ـ واي قرار آخر غير فاصل في الدعوى إلا إذا ترتب عليها منع السير في الدعوى. ويستثنى من ذلك قرارات القبض. والتوقيف ـ وأطلاق السراح بكفالة او بدونها.. حيث لا يجوز الطعن بطريق النقض إلا في حكم أي أمر من المحكمة فاصل في نقطة نزاع. فالاجراءات القضائية الاخرى أياً كانت لا يجوز الطعن فيها بطريق النقض[1]. وذلك لان هذه الفقرة قد منعت قبول الطعن في القرارات التي لا تؤدي الى الفصل في اساس الدعوى. وبعكسه فان ترتب على بعض هذه القرارات وقف سير الدعوى فيجوز تمييزها بطريق الطعن بالتمييز[2] كوقف الفصل فيها وفق المادة ١٦٠ يجوز الطعن فيها على انفراد وقد نص القانون على احوال يقف فيها سير التحقيق او سير المرافعة منها أصابة المتهم في عقله المواد ٢٣٠ـ٢٣٢.. ووقف الفصل في دعوى جزائية انتظاراً للفصل في دعوى جزائية أخرى مثل وقف النظر في دعوى متهم بحيازة مال مسروق متحصل من جريمة الى نتيجة الفصل في دعوى الشخص الآخر المتهم بأنه سرق المال وهو الذي نقل المال موضوع الحيازة الى الشخص المتهم بها.... ويستثنى من ذلك قرارات القبض والتوقف واطلاق السراح بكفالة او تعهد شخصي فيجوز تمييزها على أنفراد بسبب تأثيرها على الحق العام او على الافراد وعلاقتها بالحريات الشخصية.

ومثال القرارات الصادرة في مسائل الاختصاص احالة الدعوى الى محكمة تحقيق اخرى بسبب الاختصاص المكاني طبقاً للمادة ٥٣ـ اما القرارات الاعدادية فيقصد بها القرارات التي تتخذ للتثبت من واقعة في الدعوى توصلاً الى نتيجة يستند إليها في أصدار القرار الفاصل مثل اجراء الكشف على محل الحادث او استكتاب المتهم وتطبيق خطه[3]. واما القرارات الادارية فهي القرارات التي يقصد بها صيانة الحقوق او تجنب الاقرار بها الى نتيجة الفصل في الدعاوى مثالها ايداع الاموال المحجوزة لدى حارس

---

(١) القللي ـ المرجع السابق ص٥١٣.

(٢) العكيلي و د. حربه ـ المرجع السابق ص١٣٩.

(٣) ورد في المادة ٢/١٢٦ مرافعات مدنية بان القرار الاعدادي يتضمن الامر بأتخاذ تدبير يسهل الفصل بالدعوى ويهيؤها لاصدار الحكم فيها.. ومن القرارات الاعدادية تكليف المدعى عليه بالاجابة او تعيين خبير او اجراء الكشف او استماع شاهد وقد ألغيت هذه المادة بقانون الاثبات رقم ١٠٧ لسنة ٧٩ العلام ـ الجزء الثاني ص ١٣٧ـ١٣٨.

قضائي[1] ومثالها ايضا قرار تأجيل الدعوى او التنحي عن نظر قضية او توزيع القضايا على قضاة المحكمة أو اخراج شخص من الجلسة الخ..

ويحـق لكل من الادعاء العام والمتهم والمشتكي والمدعي المدني والمسؤول مدنياً ان يطعن لدى محكمة التمييز في الاحكام والقرارات والتدابير الصادرة من محكمة الجنايات ومحكمـة الاحداث في دعاوى الجنايات والمخالفات[2].. أما في دعاوى الجنح فقد صدر قـرار مجلـس قيادة الثورة بعدد ١٠٤ وبتاريخ ٨٨/١/٢٧[3] ونص فيه أولاً ـ تختص محكمـة الاستئناف بصفتها التمييزية بالنظر بالطعن في الاحكام والقرارات الصادرة من محـاكم الجـنح ومحـاكم الاحداث في دعاوى الجنح ـ ثانياً ـ تكون لمحكمة الاستئناف بصـفتها التمييزية عند النظر في الاحكام والقرارات المذكورة في الفقرة (أولاً) من هذا القـرار الصـلاحيات المقررة لمحكمة التمييز بموجب قانون أصول المحاكمات الجزائية. ثالـثاً ـ تكـون الاحكام والقرارات الصادرة في دعاوى الجنح بالغرامة التي لا تزيد على مائـة وخمسـين ديـناراً باتـة بأستثناء الجنح المخلة بالشرف فأن الاحكام والقرارات الصادرة فيها تكون خاضعة لطرق الطعن بمقتضى هذا القرار. رابعاً ـ تسري احكام هذا القـرار على الطعون التي تقدم بعد تاريخ العمل به. خامساً ـ لا يعمل بأي نص يتعارض واحكـام هذا القرار. سادساً ـ يعمل بهذا القرار من تاريخ نشره بالجريدة الرسمية.. ثم بعدهـا صـدر قرار مجلس قيادة الثورة بعدد ٩٨ وبتاريخ ٩٢/٤/٢[4] نص فيه أولاً ـ يلغى البند (ثالثاً) من قرار مجلس قيادة الثورة المرقم (١٠٤) مائة واربعة والمؤرخ في ٨٨/١/٢٧ السابع والعشرين من شهر كانون الثاني عام ألف وتسعمائة وثمانين. ثانياً ـ ينفذ هذا القرار من تاريخ نشره بالجريدة الرسمية.. هذا ويقصد بلفظ (التدابير) العقوبات التـي تصدر على الاحداث . والتدابير الاحترازية المنصوص عليها في قانون العقوبات المواد ١٠٣ ـ ١٢٧ ـ وقرارات قاضي الجنح بحجز المكلفين بتقديم تعهد بحفظ السلام م ٣١٧ ـ ٣٢٠ ـ أو التعهد بحسن السلوك م ٣٢١ ـ ٣٢٤ ـ ٣٢٥ ـ ٣٢٩.

---

[1] حسين محي الدين ـ المرجع السابق ص١٩٠.

[2] المـادة ١٦/ثالثا من ق الادعاء العام رقم ١٥٩ لسنة ٧٩ المعدل بالقانون رقم ١٥ لسنة ٨٨ المنشور بالوقائع بعدد ٣١٨٨ في ٨٨/٢/٨.

[3] نشر بالوقائع بعدد ٣١٨٨ في ٨٨/٢/٨ ص١٣٧.

[4] نشر بالوقائع بعدد ٣٤١٠ في ٩٢/٤/١٣ ص٢٢٨.

## ثانياً ـ التمييز الوجوبي

أن الدعاوى التي ترفع الى محكمة التمييز تلقائياً بلا طعن قد اشارت اليها المادة ١٦ /أولاً من قانون الادعاء العام رقم ١٥٩ لسنة ٧٩ وتعديله رقم ١٥ لسنة ٨٨ التي أوجبت على محكمة الجنايات ان ترسل الى رئاسة الادعاء العام مباشرة الدعاوى المحسومة من قبلها في الجرائم المعاقب عليها قانوناً بالاعدام او بالسجن المؤبد وهذا النص مطلق يشمل الدعاوى التي أصدرت فيها المحكمة حكماً بالاعدام او بالسجن المؤبد او حكماً بعقوبة أخف منها أو حكماً بالبراءة او قراراً بالافراج عن جريمة معاقب عليها بالاعدام او بالسجن المؤبد.. وإذا كان الحكم بالاعدام او بالسجن المؤبد فعليها ارسال اوراق الدعوى الى محكمة التمييز خلال عشرة ايام من تاريخ صدور الحكم للنظر فيه تمييزاً وهذا يعني بأن الاحكام والقرارات الاخرى البراءة ــ الافراج ــ عدم المسؤولية غير محددة بمدة لارسالها ويترك للمحكمة تقديرها على ان لا تتأخر في ذلك.. وقد جاء ذلك بقانون رقم ٩ لسنة ٩٢ قانون التعديل الحادي عشر لقانون أصول المحاكمات ذي الرقم ٢٣ لسنة ٧١ حيث نصت المادة ٣ منه ــ [تلغى المادة ٢٥٤ من القانون ويحل محلها ما يأتي ــ المادة ٢٥٤ــ مع عدم الاخلال بالمادة ١٦/أولاً من قانون الادعاء العام ذي الرقم ١٥٩ لسنة ٧٩ أــ إذا أصدرت محكمة الجنايات حكماً وجاهياً بالاعدام او السجن المؤبد، فعليها ان ترسل اضبارة الدعوى الى محكمة التمييز خلال عشرة ايام من تاريخ صدور الحكم للنظر فيه تمييزاً ولو لم يقدم طعن فيه[1]] ... وجاء بالفقرة (ثانياً) بان ترسل محكمة الأحداث الى رئاسة الادعاء العام دعاوى الجنايات التي تحسمها.. ونصت المادة ٧١/أولاً من قانون الاحداث رقم ٧٦ لسنة ٩٣ [ــ دون الاخلال بحكم الفقرة ثانياً في المادة ١٦ من قانون الادعاء العام ترسل المحكمة اضبارة الدعوى التي اصدرت فيها حكماً في جناية الى محكمة التمييز خلال مدة خمسة عشر يوماً من تاريخ صدوره للنظر فيه تمييزاً وفقاً للقانون ــ] وعلى ذلك يقتضي على محكمة الاحداث ان ترسل اضبارة الحكم في الجناية الى الأدعاء العام والذي يقدم مطالعة فيها الى محكمة التمييز حيث تجري التدقيقات التمييزية... ونصت الفقرة (ثالثاً) منه (من قانون رقم ١٥

---

(١) نشر بالوقائع بعدد ٣٤٠٢ في ٢٠/٤/٩٢ ص٢٣٥ وكان يقتضي ان يكون النص كالآتي [أــ إذا اصدرت محكمة الجنايات حكماً أو قراراً وجاهيافي جناية معاقب عليها بالاعدام او بالسجن المؤبد فعليها ان ترسل اضبارة الدعوى الى رئاسة الادعاء العام مباشرة خلال عشرة ايام لغرض تقديمها بمطالعة الى محكمة التمييز للنظر فيها تمييزاً ولو لم يقدم طعن فيها] ووفق هذا النص هو الذي قصده المشرع.

لســـنة ٨٨ قـــانون تعديل قانون الادعاء العام رقم ١٥٩ لسنة ٧٩) بان [ترسل المحاكم الجزائـــية ومحكمـــة الاحداث الى محكمة التمييز الدعاوى التي يطعن فيها أمامها مما لم يذكـــر فـــي الفقرتين السابقتين].. ونصت المادة ٧١/ثانياً احداث بان [يطعن في الاحكام والقـــرارات الاخـــرى لدى محكمة التمييز خلال ثلاثين يوماً تبدأ من اليوم التالي لتاريخ صدورها].

هذا وجاء بالمادة ٣٤١ بانه عند اصدار محكمة الموضوع قرارها بشأن طلب المجني علـــيه بالصفح عن المحكوم عليه بعقوبة اصلية مقيدة للحرية بان ترسل اوراق الدعوى الى محكمة التمييز خلال عشرة ايام من اصدارها للقرار للنظر فيه تمييزاً.

امـــا دعـــوى الحق المدني في التمييز الوجوبي فان محكمة التمييز لا تنظر في القرار الصادر فيها بدون طعن فيه لانه حق شخصي صرف لا يلاحقه الا صاحبه.

ونصـــت المادة ٢٥١/أ بان يقتصر طعن الادعاء العام على الدعوى الجزائية ويقتصر طعن المدعي المدني والمسؤول مدنياً على الدعوى المدنية ويقتصر طعن المشتكي على الحـــق الذي طلبه اما طعن المتهم فيشمل الدعويين الجزائية والمدنية إلا إذا قصره على أحدهما.

إن من حق الادعاء العام بحكم تمثيله لحق المجتمع في انزال العقاب بمن يخل بأمنه.. وحقـــه فـــي ان لا يظلم أي بريء ان يطعن في القرارات الصادرة في الأدانة والقرارات الصـــادرة فـــي العقوبـــة طالـــباً تخفيفها او تشديدها او في القرارات الصادرة بالبراءة والافراج وقبول الصلح ورفض الشكوى.. غير أنه ليس له ان يطعن في قرار صادر في الدعوى المدنية لان هذا حق شخصي لمن يستحقه وليس للحق العام..

اما المجني عليه فمن حقه ان يطعن في قرارات البراءة والافراج والقرار الصادر في الدعوى المدنية ولكن ليس له أن يطعن في قرار العقوبة طالباً تشديدها لأن هذا من حق الادعـــاء العام أما طعنه في البراءة والافراج فالعلة فيه انه قد حرمه حقه في التعويض تبعاً للبراءة او الافراج فمن حقه أن يطعن في القرار فاذا أستتبع ذلك صدور قرار الادانة فان حقه في طلب التعويض يثبت.

امـــا المـــتهم فـــان حقه في الطعن في الاحكام والقرارات الصادرة ضده واضح واما المســـؤول مدنـــياً عـــنه فان من حقه في ان يطعن في القرار الصادر عليه في الدعوى المدنية.

ونصـت المادة ٢٥١/ب بانه [إذا كان الطعن مقدماً من الادعاء العام جاز نقض الحكم بالنسـبة الى جميع المحكوم عليهم اما إذا قدمه احد المحكوم عليهم فلا ينقض الحكم إلا بالنسـبة لمن قدمه ما لم تكن الأسباب التي بني عليها الطعن تتصل بغيره من المحكوم علـيهم فينقض الحكم عندئذ بالنسبة اليهم جميعاً].. ومنه يتبين ان محكمة التمييز تتقيد عـند نظـرها للطعن بشخص الطاعن. حتى إذا ما أنتهت الى نقض الحكم المطعون فيه أقتصـر الأثـر فقط على من طعن فيه مالم يكن الطاعن هو الادعاء العام[1].. فاذا كان الطعـن مقدمـاً من الادعاء العام جاز نقض الحكم او القرار بالنسبة الى جميع المحكوم علـيهم او المتهمين حسب الاحوال، أما إذا قدم من احد الاطراف فلا ينقض إلا بالنسبة للطاعـن وهناك أستثناء من هذه القاعدة ورد في هذه المادة فاذا كانت الاوجه التي بني علـيها الـنقض تتصل بغير الطاعن من المتهمين معه يحكم بنقض الحكم بالنسبة إليهم ايضـاً ولـو لـم يقدموا طعناً تحقيقياً لحسن سير العدالة.. فاذا ميز احد المحكوم عليهم طاعـناً في تكييف المحكمة للفعل بان اعتبرته جريمة مع انه تصرف مدني او إذا طعن أحـد المحكوميـن بالادلـة التـي أستندت عليها المحكمة في الحكم على الطاعن وعلى المحكومين الآخرين وكان الطعن صحيحاً يسري أثره اليهم فان الحكم ينقض بالنسبة الى الطاعـن والى الاخرين الذين لم يطعنوا فيه[2]. ومما يذكر بهذا الصدد ان اقتصار النظر تميـيزاً علـى ما طعن به المميز لا يسلب صلاحية محكمة التمييز في التدخل تمييزاً في القرارات الاخرى حسب صلاحيتها بالمادة ٢٦٤.

---

(١) د. حسن صادق المرصفاوي ـــ أصول الاجراءات الجزائية ـــ ط ـــ٧٢ ص ٩٩٨.

(٢) قـرار محكمـة التميـيز بعدد ٥٨٥/جزاء متفرقة/ جنايات/ ٨٩ بتاريخ ٨٩/٩/١٧ ـــ إذا قام المتهمون بوضع اطـارات سيارة في الطريق العام بغية ايقاف السيارات القادمة وسرقة اصحابها إلا انهم صرفوا النظر عن ذلك وتـركوا محل الحادث دون وقوع أي حادث جنائي، فليس لمحكمة الجنايات (جنايات بابل) ادانتهم بمادة الاتفاق الجنائـي وفق المادة ٥٦/١ الشق الاول عقوبات والحكم على كل واحد منهم بالسجن لمدة خمس سنوات وشهر لان مـن شروط الاتفاق الجنائي في جرائم السرقات ان يكون منظماً ومستمراً وليس بنت ساعته. وان الاسباب التـي بينها المتهم المميز تتصل بغيره من المحكوم عليهم فان نقض القرار يشملهم أستناداً للمادة ٢٥١/ب من الأصول الجزائية وقرر نقض كافة القرارات الصادرة بالدعوى بحق المتهمين الثلاثة وألغاء التهمة الموجهة لهم والافراج عنهم واخلاء سبلهم حالاً ان لم يكن هناك سبب آخر.

وانظر نقض مصري س٨ ق٢٤ في ٦٢/١٢/٢٠ س١٢ ق ٤٥ ـــ متى كان الحكم المنقوض قد دان الشاهد بشـهادة الزور ومن الجائز عند اعادة المحاكمة ان يعدل هذا الشاهد عما سبق له ابداؤه من اقوال، كما انه من الجائز ان يختلف تقدير شهادته لدى الهيئة الجديدة عن تقدير الهيئة الاولى لها فان نقض الحكم بالنسبة للطاعن يسـتفيد مـنه المحكوم عليه بشهادة الزور للارتباط الوثيق القائم بين الجريمتين ويتعين نقض الحكم بالنسبة له ايضـاً.

ونصت المادة ٢٥١/جـ بان [ يراعى عند النظر تمييزاً في الطعن ان لا يضار الطاعن بطعنه ما لم يكن الحكم المطعون فيه مبنياً على مخالفة للقانون].. وقد اكد المشرع في الفقرة (جـ)من المادة ٢٥١ من الاصول الجزائية على مبدأ هام، ألا وهو عدم جواز ان يضار الطاعن بطعنه وهو أمر يجب تقديره لأن الشخص الطاعن لم يكن يبغي من طعنه سوى تحسين مركزه في الدعوى الجزائية والمدنية، وفي الحكم او القرار الفاصل فيها. إلا إذا كان الحكم الذي طعن فيه ذلك الطاعن قد بني على مخالفة للقانون، فان الطعن يؤدي الى القول بان هذا المبدأ يجب ان لا يقرر. والسبب في ذلك هو وجوب ألغاء المخالفة للقانون حتى وأن كان الذي نبه عنها هو المحكوم عليه الطاعن(١).

أن مبدأ عدم جواز أضرار الطاعن بطعنه لا تتعدى العقوبة المحكوم بها بحيث لا يجوز الحكم عليه بعقوبة اشد من العقوبة التي قضى بها الحكم السابق. كما لا يجوز للمحكمة ان تتجاوز في تقدير التعويض الناشئ عن الجريمة المبلغ الذي كان قد قدر في الحكم المنقوض(٢).

وعليه فإذا ميز المحكوم قرار العقوبة بحجة انها شديدة ووجدت محكمة التمييز أنها خفيفة فليس لها ان تعيد الاوراق الى محكمتها لاعادة النظر في العقوبة بغية تشديدها إلا إذا كان الادعاء العام قد طعن فيها طالباً تشديدها أو إذا كان القرار مخالفاً للقانون، كما لو طبقت المحكمة الجريمة على نص لا ينطبق عليها يمتنع معه على محكمة التمييز تغيير الوصف القانوني للجريمة في حالة ذهابها للأشد لأنه يخل بدفاع المتهم كما لو ادانت المحكمة المتهم وفق المادة ٣/٤١٣ عقوبات عن ايذائه المجني عليه بالرصاص ووجدت محكمة التمييز ان فعله يكون شروعاً بالقتل وفق المادة ٣١/٤٠٥ عقوبات فعندها تنقض القرار وتعيد الاوراق لمحكمتها بغية اجراء المحاكمة مجدداً. أو أنها فرضت عقوبة خفيفة أستدلالاً بالمادة ١٣٠ عقوبات بحجة تحقق العذر القانوني في التخفيف في حين انه لم يتحقق ففي هذه الحالة تنقض قرار العقوبة وتعيد الاوراق لاصدار قرار مجدد دون الاستدلال بالمادة المذكورة أو لاجل الاستدلال بالمادة ١٣٢ عقوبات إذا تحققت شروطها فهذا القرار التمييزي وان أضر بالمتهم لأنه سيؤدي الى تشديد عقابه قد أجازه القانون لأن العقوبة قد صدرت خلافاً للقانون ومما يشار اليه بهذا

---

(١) د. العكيلي وحربه ـــ المرجع السابق ص١٤٠.

(٢) د. سامي النصراوي ـــ المرجع السابق ـــ جـ٢ ص٢٥٧.

الصــدد ان التخفيف للعذر القانوني ألزامي بموجب المادتين ١٣٠و١٣١ عقوبات.. في حين ان التخفيف القضائي بموجب المادة ١٣٢ عقوبات أختياري (جوازي). وعند الاخذ به يجب على المحكمة ان تبين اسباب تخفيف العقوبة(١)

وبينــت المــواد ٢٥٢ ومــا بعدها كيفية تقديم عريضة التمييز وما تتضمنه العريضة وأوجبــت ان ترســل المحكمة المطعون بقرارها أوراق الدعوى الى محكمة التمييز فور تقديـم عريضــة الطعــن إليها أو فور طلب محكمة التمييز ذلك منها.. وإذا كان المميز سجيناً او موقوفاً او محجوزاً جاز تقديم العريضة بواسطة المسؤول عن ادارة السجن او الموقــف او محــل الحجز.. ويقتضي ان تشمل عريضة الطعن على اسم المميز والمميز عليه وخلاصة الحكم وتاريخه وأسم المحكمة التي اصدرته وان يبين الاسباب التي يستند إلــيها الطعن ونتيجة المطالب.. ويجوز للمميز حتى لا تفوت عليه مدة الطعن ان يطعن بالقــرار المميز بعريضة مستقلة على ان يلحقها وخلال المدة بعريضة اخرى يبين فيها اســباب الطعن. وأوجبت الفقرة ــأــ المعدلة من المادة ٢٥٤ (والمعدلة بموجب القانون رقــم (٩) لسنة ٩٢ قانون التعديل الحادي عشر لقانون أصول المحاكمات ذي الرقم ٢٣ لســنة ١٩٧١ بأنــه مع عدم الأخلال بالمادة ١٦/أولاً من قانون الادعاء العام ذي الرقم ١٥٩ لسنة ١٩٧٩ إذا اصدرت محكمة الجنايات حكماً وجاهياً بالاعدام او السجن المؤبد، فعلــيها ان ترسل اضبارة الدعوى الى محكمة التمييز خلال عشرة ايام من تاريخ صدور الحكم للنظر فيه تمييزاً ولو لم يقدم طعن فيه...

وحيــث ان المادة ١٦/أولاً من قانون الادعاء العام رقم ١٥٩ لسنة ٧٩ قد نصت بان ((ترسل محكمة الجنايات الى رئاسة الادعاء العام مباشرة الدعاوى المحسومة من قبلها في الجرائم المعاقب عليها قانوناً بالاعدام او بالسجن المؤبد)) وحسب هذه النص يقتضي على محكمة الجنايات ارسال الدعاوى الى رئاسة الادعاء العام والتي اصدرت فيها حكماً بــالاعدام او بالســجن المؤبد او بعقوبة أخف منها او بالبراءة او بالافراج عن جريمة معاقب عليها بالاعدام او بالسجن المؤبد.. حيث ان نص المادة ١٦/أولاً قد اقتصرت على ان ترســل محكمــة الجنايات تلك الدعاوى مباشرة الى رئاسة الادعاء العام وان المادة ٢٥٥ من الاصول الجزائية قد نصت بان ترسل محكمة التمييز اضبارة هذه الدعاوى الى رئاسة الادعاء العام لتقديم مطالعته وطلباته حول الحكم او القرار خلال عشرين يوماً من

(١) القــرار التمييزي ٣١٣٨/جنايات/٧٢ في ٢٣/٥/٧٣ [يجب ان تبين المحكمة في قرارها أسباب تخفيف العقوبة بمقتضى المادة ١٣٢ ق.ع].

تـــاريخ ورودهـــا وازاء هـــذه النصـــوص المتفاوتة أرى ان يكون نص المادة ٢٥٤/أ الأصـــولية كالآتـــي [ترســـل محكمة الجنايات الى رئاسة الادعاء العام مباشرة الدعاوى المحســـومة من قبلها في الجرائم المعاقب عليها قانوناً بالاعدام او السجن المؤبد خلال عشـــرة ايـــام من تاريخ صدورها ولو لم يقدم طعن فيها. لاعداد مطالعة بها بغية النظر فيها تمييزاً من قبل محكمة التمييز وفقاً للقانون].

هذا وقد أوجبت المادة ١٦/ثانياً من قانون. الادعاء العام المعدلة بموجب قانون رقم ١٥ لســـنة ٨٨ بـــان ((ترسل محكمة الاحداث الى رئاسة الادعاء العام دعاوى الجنايات التي تحسمها)) وثالثاً ـــ ((ترسل المحاكم الجزائية ومحكمة الاحداث الدعاوى الى محكمة التمييز التي يطعن فيها امامها مما لم يذكر في الفقرتين السابقتين)).

ولا يترتب على الطعن تمييزاً في الاحكام والقرارات وقف تنفيذها إلا إذا نص القانون علـــى ذلـــك. حسب ص المادة ٢٥٦ الاصولية حيث ان نص المادة ٢٨٢ منه بأن تنفذ الاحكـــام الجزائـــية فـــور صدورها وجاهاً. وليس في قانون اصول المحاكمات الجزائية صـــلاحية لمحكمـــة التميـــيز بان توقف تنفيذ الاحكام والقرارات المميزة اما الاعدام فان تأخير تنفيذه الى ما بعد تصديقه مصدره نص القانون وليس قرار محكمة التمييز.

## صلاحية محكمة التمييز

محكمـــة التميـــيز ليست درجة من درجات المحاكم وأنما لها حق الرقابة على الاحكام والقرارات التي تصدرها محاكم الجزاء لمعرفة مدى موافقتها للقانون من عدمه ولها في ســـبيل ذلـــك أن تحضـــر المـــتهم او المشتكي او المدعي المدني او المسؤول مدنياً، أو وكلائهم او ممثل الادعاء العام للأستماع الى اقوالهم أو لاي غرض يقتضيه التوصل الى الحقـــيقة(م٢٥٨/ب) ولاهمـــية قراراتها فقد أوجب القانون ان تكون مسببة بحيث تبين اســـباب تصـــديقها للقرار او نقضه كلا او جزءً او اعادة النظر حتى تستنير به المحاكم الدنـــيا وتســـتفيد من السوابق القضائية (م٢٥٩/ب، ولمحكمة التمييز بعد تدقيق اوراق الدعوى ان تصدر قرارها فيها على احد الوجوه الآتية طبقاً للمادتين ٢٥٨ـــ٢٥٩:ـــ

١ـــ رد عريضـــة التمييز لتقديمها بعد المدة القانونية (٢٥٨/أ) ومدة الطعن ثلاثين يوماً تـــبدأ مـــن الـــيوم التالي لتاريخ النطق بالحكم إذا كان وجاهياً او من تاريخ اعتباره بمـــنزلة الحكـــم الوجاهي إن كان غيابياً (م٢٥٢). إلا ان لها سلطة التدخل تمييزاً إذا قررت رد الطعن وتدقيق ما صدر في القضية من احكام وقرارات (م٢٦٤/ب).

٢ــ تصــديق الحكــم بالإدانة والعقوبات الاصلية والفرعية وأية فقرة حكمية اخرى وفي هذه الحالة يتعين ان يكون قرار الإدانة والحكم بالعقوبات وباقي الفقرات الحكمية التي وردت فــيها موافقة للقانون ــ [العقوبات الاصلية هي المنصوص عليها بالمادة ٨٥ عقوبــات.. ويقصــد بالعقوبــات الفرعية هي العقوبات التبعية والتكميلية والتدابير الاحترازية المنصوص عليها في قانون العقوبات في المواد ٩٥ــ١٢٧ [٢٢٤/هــ]..
واية فقرة حكمية اخرى مثل الحكم بتقدير اتعاب المحامي المنتدب.

٣ــ تصــديق الحكم بالبراءة او الصلح او عدم المسؤولية او القرار بالافراج او أي حكم أو قرار أخر في الدعوى.. في حالة كون هذه الاحكام والقرارات موافقة للقانون.

٤ــ تصــديق الحكم بالإدانة مع تخفيف العقوبة. فاذا كان الحكم بالإدانة قد جاء صحيحاً فتصدقه وإذا رات العقوبة شديدة فتخففها من جانبها دون اعادتها لمحكمة الموضوع اختصاراً للاجراءات وان تخفيف العقوبة لمصلحة المتهم المحكوم عليه.

٥ــ تصديق الحكم بالادانة مع اعادة الاوراق (الى محكمتها) مرة واحدة لاعادة النظر في قــرار العقوبـــة بغية تشديدها. دون الحاجة لاحضار المتهم[1] وتشعر دائرة الاصلاح بالتشديد بغية تبليغ المتهم به.

٦ــ اعــادة الاوراق الى المحكمة مرة واحدة لاعادة النظر في الحكم بالبراءة بغية ادانة المتهم.

وهــذا يعنــي ان محكمـــة التميــيز رأت ان أدلة الدعوى كافية للادانة لذلك تعيد اوراق الدعوى الى محكمة الموضوع بغية احضار المتهم وافهامه بالقرار التمييزي ثم تصدر حكمهـــا بإدانة المتهم وفرض العقوبة عليه دون اجراء محاكمة جديدة ولها الاصرار علـــى قــرارها الســـابق بالــبراءة وفـــي هذه الحالة تحيل محكمة التمييز ــ الهيئة الخاصةــ القضية الى الهيئة العامة او الموسعة في حالة إذا تراءى لها إدانة المتهم لكفايـــة الادلة ضده وفرض العقوبة عليه اما إذا رأت ان الادلة كافية والحكم بالبراءة

---

[1] القرار التمييزي المرقم ١٧١٤/جنايات/٧٢ في ٧٢/٧/١١ [ان معنى اعادة النظر في الحكم أتباعاًلقرار محكمة التمييز هو أن تتداول هيئة المحكمة في موضوع القضية دون حاجة لفتح المرافعة واحضار المحكوم عليه]..
وقــراراً آخر بعدد ١٥/موسعة ثانية/٩١ في ٩١/٦/١٦ [اذا اصدرت المحكمة حكماً بعد اعادة النظر ثم رفعت الدعــوى الى محكمة التمييز فلهيئة الجزاء فيها ان تصدق الحكم او تخفف العقوبة اما إذا رأت زيادة العقوبة فتحــيل الدعــوى علـــى الهيئة الموسعة التي لها ان تفرض العقوبة المناسبة عملاً بالمادة ٢٦٣ب من قانون أصول المحاكمات الجزائية.

صحيح تصدقه. ولها تخفيف العقوبة وذلك طبقاً للمادة ٢٦٣/ب من الاصول الجزائية.

٧ـ نقض الحكم الصادر بالادانة والعقوبات الاصلية والفرعية واية فقرة حكمية اخرى وبراءة المتهم او ألغاء التهمة والافراج عنه وأخلاء سبيله.. هذا يعني ان الحكم غير صحيح وفي حالة انعدام الادلة تقرر نقضه وبراءة المتهم.. وفي حالة عدم كفاية الادلة للادانة تقرر نقضه وألغاء التهمة الموجهة له والافراج عنه واخلاء سبيله ان كان موقوفاً وألغاء كفالته ان كان مكفلاً.

٨ـ نقض الحكم الصادر بالادانة والعقوبة واعادة الاوراق الى المحكمة لاجراء المحاكمة مجدداً كلا او جزءاً.. هذا يعني ان الحكم قد جاء مخالفاً للقانون سواءً من حيث الاجراءات او من حيث الموضوع فاذا نقضت كافة القرارات الصادرة بالدعوى واعادة الاوراق لمحكمتها لاجراء المحاكمة مجدداً.. فعندها تجري المحاكمة ابتداءً من التحقيق القضائي وانتهاءً بالمحاكمة وتصدر القرار الذي ترتأيه.. أو ينقض القرار جزءاً فتجري المحاكمة في الجزء المنقوض فقط كأن تطلب محكمة التمييز استكمالاً للاجراءات استقدام شاهد له شهادة مهمة وسهت محكمة الموضوع عن سماعه او ان التقرير الطبي كان فيه غموض يستدعي معه استقدام الطبيب العدلي لتوضيحه وازالة الغموض وهكذا وبعدها تصدر قرارها بالموضوع.

٩ـ نقض الحكم الصادر بالبراءة او الصلح او عدم المسؤولية او القرار بالافراج أو أي حكم او قرار آخر في الدعوى واعادة الاوراق لاجراء المحاكمة او التحقيق القضائي مجدداً.. وهذا يعني ان اجراءات التحقيق القضائي والمحاكمة كانت مخالفة للقانون كأن تكون المحكمة قد سهت بالتحقيق القضائي عن استماع افادة المتهم او دفاع محاميه او أن تكون في المحاكمة لم تستمع الى شهود دفاع المتهم ولا الى طلبات الادعاء العام المكررة.

١٠ـ تصديق الحكم الصادر في الدعوى المدنية او نقضه كلاً او جزءاً او تخفيض المبلغ المحكوم به او اعادة الحكم الى المحكمة لاستكمال التحقيق فيه او لاعادة النظر فيه بغية زيادة المبلغ المحكوم به.. وهذا يعني ان لمحكمة التمييز أن رأت ان الحكم بالدعوى المدنية قد جاء صحيحاً تصدقه وإن كان غير صحيح فتنقضه كلا او جزءاً وتجري محكمة الموضوع المحاكمة مجدداً بالدعوى المدنية بالجزء المنقوض. ولها تخفيض المبلغ المحكوم به ان وجدت انه مغالى فيه ولها نقض القرار واعادة الحكم

بالدعوى المدنية الى محكمتها لاستكمال التحقيق فيه كعرض القضية على خبراء لتقدير التعويض ولها ان تعيد اوراق الدعوى المدنية الى محكمتها لاعادة النظر بالمبلغ المحكوم به بغية زيادته وعندها تصدر محكمة الموضوع قرارها بأحضار المتهم وذوي العلاقة وتفهمه به أمراراً او زيادة هذا وقد أجازت المادة ٢٦٠ من الاصول الجزائية ان تبدل محكمة التمييز عند نظرها الدعوى تمييزاً الوصف القانوني للجريمة التي صدر الحكم بإدانة المتهم فيها الى وصف آخر والمقصود بالوصف القانوني هو التكييف القانوني للواقعة فعند نظر محكمة التمييز بالقضية تمييزاً ووجدت ان محكمة الموضوع ادانت المتهم وفق المادة ٣١/٤٠٥ ق.ع عن شروعه بالقتل إلا أنها وجدت ان الفعل من الناحية القانونية يعتبر ايذاءً وفق المادة ١/٤١٣ ق.ع فتقرر تبديل الوصف القانوني للجريمة التي ادين المتهم بموجبها وفق المادة ٣١/٤٠٥ ق.ع الى وصف آخر وفق المادة ١/٤١٣ ق.ع وادانته بموجبها وإذا وجدت العقوبة مناسبة فتصدقها وإذا وجدتها شديدة لاتتناسب مع الوصف القانوني الذي ذهبت اليه فتخفف العقوبة. اما إذا وجدتها أي العقوبة خفيفة فيذهب بعض الفقهاء الى نقض كافة القرارات واعادة الاوراق الى محكمة الموضوع لاجراء المحاكمة مجدداً لتطبيق المادة الصحيحة[1] وأرى اختصاراً للاجراءات ان تعيد محكمة التمييز القضية الى محكمتها لاعادة النظر بالعقوبة بغية تشديدهاطبقاً للمادة ٤/٢٥٩ من الاصول الجزائية.. هذا وقد درجت محكمة التمييز الى تبديل الوصف القانوني من المادة الاشد الى المادة الأخف اما اذا كان العكس كما لو ادانت محكمة الموضوع المتهم وفق المادة ١/٤١٣ ق.ع عن الايذاء ووجدت ان الفعل ينطبق على المادة ٣١/٤٠٥ ق.ع بأعتباره شروعاً بالقتل فتقوم بنقض كافة القرارات الصادرة بالدعوى واعادة الاوراق لمحكمتها لاجراء المحاكمة مجدداً وتوجيه التهمة وفق المادة ٤٠٥/ ٣١ ق.ع واصدار القرار وفق ذلك. والغرض من ذلك حتى لا يفاجأ المتهم بالجريمة الاشد ودون ان يبدي دفاعه عنها رغم ان النص قد جاء مطلقاً باعتبار محكمة التمييز محكمة موضوع وتبدل الوصف القانوني للجريمة التي أدين بها المتهم الى وصف آخر ينطبق مع طبيعة الفعل الذي اقترفه الجاني.

---

[1] أنظر د. النصراوي – المرجع السابق – الجزء الثاني ص٢٦٠ – وحسين محي الدين – المرجع السابق ص١٩٦.

## الحكم الصادر من محكمة غير مختصة

تــنص المــادة ٢٦١ بانه [إذا نقضت محكمة التمييز الحكم لصدوره من محكمة غير مختصــة فتحــيل الدعــوى الــى المحكمة المختصة وتخبر بذلك المحكمة التي اصدرت الحكم].. فقد يحدث في العمل ان المحكمة لم تتحقق من سلطتها في النظر في الموضوع واصــدرت حكمــاً او قــراراً بالقضية وهي خارج اختصاصها كما لو أحيل المتهم على محكمة الجنح لمحاكمته وفق المادة ١/٤١٣ عقوبات عن جريمة الايذاء ووجدت ان فعله يكــيف وفــق مادة الشروع بالقتل ٣١/٤٠٥ ووجهت التهمة وفق ذلك وادانته وحكمت عليه بموجبها دون ان تحيل القضية على محكمة الجنايات طبقاً للمادة ١٣٩/ أ منه.. أو ان محكمة الاحداث حكمت على المتهم بعقوبة الاحداث في حين انه بالغ سن الرشد منذ وقــوع الحــادث ولم يلتفت الى ذلك في دوري التحقيق الابتدائي والقضائي.. وفي هذه الحالــة تــنقض محكمة التمييز كافة القرارات الصادرة بالدعوى من محكمة الموضوع خلافاً لاختصاصها الوظيفي وتحيل الدعوى على المحكمة المختصة وهي في هذه الحالة محكمة الجنايات ضمن نفس المنطقة.. وتخبر المحكمة التي اصدرت القرار بذلك.

وإذا اعــيدت الدعــوى لاعادة النظر في الحكم (سواءً بالبراءة ام بالعقوبة) فيجب ان تــنظر مــن نفس القاضي او هيئة المحكمة التي اصدرت الحكم إلا إذا تعذر ذلك (م٢٦٣ /أ)لأن اعــادة النظر مذاكرة بين المحكمتين فيجب ان يشترك فيها القضاة الذين اصدروا الحكم إلا إذا تعذر ذلك أي في الحالات التي يتعذر فيها تشكيل الهيئة بالصورة التي كانت نظراً لنقل او وفاة احد اعضائها[1].

فــاذا اصــرت محكمة الموضوع على قرارها السابق[2] ــ بالبراءة ــ او بالعقوبة ــ ورأت محكمة التمييز لزوم ادانته او تشديد عقوبته فتحيل الدعوى على الهيئة العامة او الموســعة التــي حلت محلها بعد صدور قانون التنظيم القضائي رقم ١٦٠ لسنة ٧٩.. ولهذه الهيئة تصديق الحكم الذي أصرت عليه محكمة الموضوع او ان تقرر ادانة المتهم

---

[1] د. ــ النصراوي ــ المرجع السابق ــ الجزء الثاني ص ٢٦١.

[2] أن معــنى اعادة النظر في الحكم اتباعاً لقرار محكمة التمييز هو ان تتداول هيئة المحكمة في موضوع القضية دون حاجة لفتح المرافعة واحضار المحكوم عليه وتصدر قرارها على ضوء القرار التمييزي وحسبما يتراءى لها ــ قرار تمييزي بعد ١٧١٤/ جنايات/ ٧٢ ــ ٧٢/٧/١١ منشور بالنشرة القضائية ــ العدد الثالث ــ السنة الثالثة تشرين الاول /٧٤.

الذي اصرت محكمة الموضوع على برائته ــ كما قلنا سابقاً ــ او تفرض عقوبة أشد من العقوبة التي اصرت عليها محكمة الموضوع (م٢٦٣/ب)[1].

هــذا وقد اضاف التعديل الحادي عشر لقانون اصول المحاكمات الجزائية (القانون رقم ٩ لسـنة ٩٢) الفقـرة (ج) الـى المادة ٢٦٣ بأنه [[إذا اصرت محكمة الموضوع على قـرارها السابق في غير الحالتين المذكورتين بالفقرة ب من هذه المادة [ــ وهي الحكم بالـبراءة او اعـادة النظر بالعقوبة بغية تشديدهاــ] فتصدر الهيئة الموسعة في محكمة التميـيز القـرار وفق الصلاحيات المنصوص عليها في المادة (٢٥٩) من هذا القانون. ويكـون قـرارها واجب الاتباع]].. فمثلاً إذا قررت محكمة التمييز نقض قرار الادانة او قـرار الافـراج واصـرت محكمة الموضوع على قرارها وبعدها اعادت محكمة التمييز اوراق الدعـوى لــنفس اسـباب الطعـن السابقة فيكون قرارها واجب الاتباع ولا يحق لمحكمــة الموضــوع الاصرار على قرارها مرة اخرى بل تتبع ما جاء بالقرار التمييزي وبخصــوص المادة ٢٦٤ فان لمحكمة التمييز الحق بمراقبة الاحكام والقرارات الصادرة من المحاكم الدنيا والتي لم يسبق ان نظرتها تمييزاً سواءً عن طريق التمييز الوجوبي أم الاختياري..

وان تــتدخل فــي أي قرار او حكم صادر من محكمة جزائية او محكمة تحقيق في اية دعوى وفي اية مرحلة من مراحلها وذلك بان تطلب اوراقها ولو لم يقدم طعن في القرار او ان يكون تدخلها بناءً على طلب الادعاء العام او أي ذي علاقة دون التقيد بمدة الطعن ويكــون لهـــا في هذه الحالة الصلاحيات التمييزية كافة.. ولو فرضنا ان محكمة التمييز طــرق ســمعها بان محكمة الموضوع اصدرت قراراً بإدانة المتهم وفرض العقوبة عليه وكــان ذلــك خلافــاً للقانون ولم يجر طعن على القرار ومضت المدة القانونية واكتسب القطعية أي درجة اكتساب فلها جلب اوراق الدعوى وتدقيقها تمييزاً فان رأت بان القرار كــان صحيحاً تقرر اعادتها وعدم التدخل تمييزاً بالقضية. وان وجدت حقيقة بان القرار كــان مخالفــاً للقــانون وان الادلــة لا تكفي للادانة او انعدام الادلة فتقرر ألغاء التهمة والافــراج عــنه او برائــته بعــد ان تقرر التدخل بالقضية تمييزاً ونقض قرار محكمة

---

[1] القــرار التميــيزي بعدد ٨/موسعة ثانية/٩١ في ٩١/٥/١٥ [استناداً الى أحكام المادة ٢٦٣ من قانون اصول المحاكمــات الجزائية ليس للهيئة العامة في محكمة التميز او الهيئة الموسعة التي حلت محلها صلاحية محكمة الموضــوع إلا في حالتين ١ــ حالة أصرار محكمة الموضوع على قرارها بعد أعادة الاوراق اليها لاعادة النظر فــي العقوبة بغية تشديدها طبقاً للمادة ٤/٤٥٩ من الاصول الجزائية ٢ــ حالة اصرارها على قرار البراءة بعد اعادة الاوراق اليها لاعادة النظر في الحكم بالبراءة بغية ادانة المتهم طبقاً للمادة ٥/٤٥٩ منه]

الموضوع... او طرق سمعها بان قرار الافراج او البراءة الصادر بحق المتهم كان خلافاً للقـانون فتطلـب اوراق الدعـوى وإذا ثبت لها بان هذا القرار كان خلافاً للقانون فلها الـتدخل تميـيزاً ونقضه وإعادة الاوراق لمحكمتها لاجراء المحاكمة مجدداً بغية الادانة ويكون ذلك في حالة طلبها خلال ثلاثين يوماً من صدور القرار اما إذا طلبت هذه الاوراق الصـادر بهـا القرار بالافراج او البراءة بعد مدة الثلاثين يوماً من صدوره فلا يحق لها الـتدخل فـيه تميـيزاً بسبب ان الخصوم كانوا قد أرتضوا الحكم السابق وحتى لا يبقى المـتهم امداً غير محدد مهدداً بالتدخل تمييزاً في قضيته فقانون الاصول الجزائية قانون متمـيز فكل شيء لمصلحة المتهم لم يقيده بشروط وضد مصلحته قيده بشروط.. وعليه فـان هـذه الرقابة من محكمة التمييز وصلاحية التدخل تمييزاً ثبت فائدتها فهذه الرقابة القضائية تحمي بها حقوق الافراد والحق العام.

ويكـون لهـا هـذه السلطة حتى لو ردت الطعن التمييزي لتقديمه بعد المدة القانونية فتقرر رد الطعن والتدخل تمييزاً بالقضية واصدارها للقرار القانوني المقتضى.

وبخصـوص المـادة ٢٦٥ فانه يجوز الطعن تمييزاً لدى محكمة الجنايات في قرارات قاضـي التحقيق خلال ثلاثين يوماً تبدأ من اليوم التالي لصدورها. ولها صلاحية التدخل في هذه القرارات تمييزاً طبقاً للفقرة (ب) منه وتكون قراراتها باتة لا تخضع للطعن لدى محكمـة التمييز غير انها تكون خاضعة للتدخل تمييزاً وفق القواعد السالف بيانها وفق المادة ٢٦٤.

وتنص هذه المادة على ان القرارات الصادرة من محكمة الجنح في دعاوى المخالفات يطعن فيها تمييزاً لدى محكمة الاستئناف بصفتها التمييزية فقد نص القرار بالفقرة أولاً ـــ تختص محكمة الاستئناف بصفتها التمييزية بالنظر بالطعن في الاحكام والقرارات الصادرة مـن محـاكم الجنح ومحاكم الاحداث في دعاوى الجنح... وهذا يعني ان قرارات محكمة الجـنح فـي قضايا الجنح والمخالفات يطعن فيها تمييزاً لدى محكمة الاستئناف بصفتها التمييزية حسب البند (خامسا) من القرار بانه ـــ[لا يعمل باي نص يتعارض واحكام هذا القرار]. ومن البديهي ان قرارات قاضي التحقيق بصفته قاضي جنح في جرائم المخالفات حسب احكام قرار مجلس قيدة الثورة المرقم ١٩٣ في ٨٠/٨/٤ الذي اوجب عليه الفصل فـوراً في جرائم المخالفات التي لم يقع فيها طلب بالتعويض او برد المال هذه القرارات يطعـن فـيها تمييزاً لدى محكمة الاستئاف بصفتها التمييزية... بالنسبة لمحاكم الاحداث فقـراراتها بجرائم الجنح يطعن فيها تمييزاً لدى محكمة الاستئاف. اما جرائم المخالفات

فيطعن فيها لدى محكمة التمييز حسبما يفهم من القرار.. وبالفقرة ثانياً ـ تكون لمحكمة الاستئناف بصفتها التمييزية عند النظر في الاحكام والقرارات المذكورة في الفقرة (أولاً) من هذا القرار الصلاحيات المقرر لمحكمة التمييز بموجب قانون اصول المحاكمات الجزائية.. وبالفقرة ثالثاً ـ تكون الاحكام والقرارات الصادرة في دعاوى الجنح بالغرامة التي لا تزيد على مائة وخمسين ديناراً باتة بأستثناء الجنح المخلة بالشرف فان الاحكام والقرارات الصادرة فيها تكون خاضعة لطرق الطعن بمقتضى هذا القرار.. وهذه الفقرة ـ ثالثاً ـ ألغيت بموجب قرار مجلس قيادة الثورة المرقم ٩٨ في ٩٢/٤/٢ اعتباراً من تاريخ نشره بالوقائع العراقية في ٩٢/٤/١٣ وبعدد ٣٤٠١.. ويكون بذلك قرار مجلس قيادة الثورة ١٠٤ في ٨٨/١/٢٧ قد اقتصر على الفقرتين أولاً وثانياً ورابعاً وخامساً وسادساً والذي نشر بالوقائع بعدد ٣١٨٨ في ٨٨/٢/٨.

هذا ونصت المادة ٢٦٥ فقرة جـ بانه تراعى احكام الفقرة (ج) من المادة ٢٤٩ في ما لا يجوز الطعن فيه تمييزاً على انفراد من احكام وقرارات محكمة الجنح وقاضي التحقيق.. هذا وان الطعن في دعاوى المخالفات لدى محكمة الجنايات طبقاً للمادة ٢٦٥ /أ يكون لدى محكمة الاستئناف بصفتها التمييزية حيث نصت الفقرة خامساً من القرار ١٠٤ في ٨٨/١/٢٧ بان (لا يعمل باي نص يتعارض واحكام هذا القرار).

## ثالثاً ـ تصحيح القرار التمييزي

ان هذا الطريق من طرق الطعن في الاحكام الجزائية جاء به قانون أصول المحاكمات الجزائية الحالي (النافذ في ٧١/٦/٣٠ م٣٧٢). حيث لم يكن معروفاً في اصول المحاكمات الجزائية البغدادي الملغي. كما ولم يأخذ به القانون السوري ولا القانون المصري او باقي القوانين في البلاد العربية. ومن أسباب ايجاد هذا الطريق من طرق الطعن هو استدراك أخطاء محكمة التمييز عند نظرها في الطعن تمييزاً[1].

هذا وان إعادة النظر في القرار التمييزي مبدأ جديد أدخل في قانون أصول المحاكمات الجزائية النافذ ـ أما الحكمة التي اقتضت الأخذ به هي تحقيق العدالة إذ ما دام القانون أجاز تصحيح الخطأ في القرارات التمييزية الصادرة في الدعاوى المدنية مهما ضوعلت

---

[1] د. ـ حربه والعكيلي ـ المرجع السابق١٤٤.

قيمـــتها فمن باب اولى ان يقبل هذا التصحيح في القرارات الجزائية وهي ذات أثر على المحكوم عليه خاصة وبقية ذوي العلاقة لايدانيه أثر الاحكام المدنية[٢].

هذا وكان قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ٦٩(النافذ في ١١/١٠/ ٦٩ م٣٢٤ مرافعات مدنية حيث نشر بالوقائع بعدد ١٧٦٦ في ٦٩/٨/١٠) فدنص بالمادة ٢١٩ منه بانـــه لا يجـــوز الطعـــن في قرارات محكمة التمييز وقرارات محكمة الاستئناف بصفتها التمييزية إلا عن طريق تصحيح القرار الخ.. وبعد ان ثبت صلاح ذلك أخذ به في قانون اصول المحاكمات الجزائية م٢٦٦ وما بعدها.. وفي الحقيقة ان طلب التصحيح ولو ثبت صـــلاحه إلا ان ذلك كان بنسبة ضئيلة ربما ١% وخصوصاً ان طلب التصحيح ينظر من نفس الهيئة التي اصدرته ونادراً ما تقع هذه الهيئة بالخطأ. او ان يقرر رئيس المحكمة الـــنظر فـــيه من الهيئة الموسعة او العامة م٢٦٨والخطأ المحتمل بالقرار التمييزي نادر الوقوع.. ومرة من المرات طلب مني احد الدارسين في فرنسا بعض القرارات التمييزية وكـــان يدرس للحصول على الدكتوراه فزودته بها ومن جملتها تصحيح القرار التمييزي وقـــد اخبرني بعد ذلك بان البروفسور المشرف على رسالته قد استغرب من وجود طلب الطعن عن طريق تصحيح القرار التمييزي إذ المفروض بمحكمة التمييز ان تدقق القضية ملـــياً.. واعـــتقد ان هذا المبدأ الذي اخذ به المشرع العراقي لم تأخذ به تشريعات البلاد العربية وبقية دول العالم.. وقد زاد من عدد الدعاوى بمحكمة التمييز الى درجة كبيرة إذ غالـــباً مـــا يلجأ المتهم او ذوي العلاقة الى سلوك هذا الطريق لاحتمال ان يجيء القرار التصـــحيحي الى صالحه.. ومن ملاحظاتي لقرارات التصحيح فان أغلب طلبات التصحيح ترد لعدم وجود خطأ قانوني بالقرار التمييزي.. وحيث ان هذا الطعن عن طريق تصحيح القرار التمييزي قد زاد من أعباء محكمة التمييز لدرجة كبيرة أثقل كاهلها ونسبة النجاح فيه ضئيلة جداً فأرى ألغاء الطعن عن هذا الطريق.

ومـــن حيث الموضوع فالمادة ٢٦٦/آ تشير بجواز الطعن بالقرار الصادر من محكمة التمييـــيز عن طريق تصحيح القرار التمييزي إذا شاب القرار خطأ قانوني كما لو صدقت محكمـــة التمييز قرار محكمة الجنايات بإدانة المتهم والحكم عليه وفق المادة ٤٠٥/٣١ ق.ع عن الشروع بالقتل في حين ان وقائع القضية تشير الى ان التكييف القانوني للفعل يعتـــبر ايـــذاء وفـــق المـــادة ٤١٣/١ ق.ع فتقرر قبول طلب التصحيح وتبديل الوصف القانونـــي طـــبقاً للمادة ٢٦٠ وهكذا كأن تقرر قبول طلب التصحيح ونقض قرار محكمة

---

[٢] د.ـــ حربه والعكيلي ـــ المرجع السابق ص٢٦٤.

الجـنايات بالإدانة وفق مادة الجنايات وإعادة الاوراق لمحكمتها لاجراء المحاكمة مجدداً او تقـرر قبول طلب التصحيح ونقض قرار محكمة الجنايات بالادانة وفق مادة الجنايات واعـادة الاوراق لمحكمتها لاجراء المحاكمة مجدداً او تقرر قبول طلب التصحيح ونقض قـرارات الادانـة والحكـم وألغاء التهمة والافراج عن المتهم او برائته حسب الاحوال. ويقدم طلب التصحيح من أي خصم بالدعوى خلال ثلاثين يوماً من تاريخ تبليغ المحكوم علـيه النزيل او المودع بالقرار التمييزي وبالنسبة للأدعاء العام وحسب المادة ١٧/ثالثاً من قانون الادعاء العام رقم ١٥٩ لسنة ٧٩ تبدأ مدة تصحيح القرار التمييزي من اليوم التالـي لـتاريخ تبلـيغه بالقرار التمييزي. وبالنسبة لبقية ذوي العلاقة كالمدعي المدني والمسـؤول مدنـياً فالمدة تبدأ من تاريخ وصول الاوراق من محكمة التمييز الى محكمة الموضـوع. وعلـيه فـان طالب التصحيح إذا لم يكن نزيلاً او مودعاً ان يراجع محكمة الموضـوع بيـن وقـت وآخر لمعرفة تاريخ اعادة الاوراق اليها ويعتبر ختم الواردة او هـامش رئـيس المحكمة تاريخاً لوصولها.. مما يجدر ذكره ان قانون المؤسسة العامة للاصـلاح الاجتماعي رقم ١٠٤ لسنة ٨١ الذي ألغى قانون مصلحة السجون قد وصف الشـخص الذي صدّر عليه عقوبة بانه نزيل.. ووصف الشخص الذي صدر عليه تدبير حدثاً كان أم بالغاً بأنه مودع وذلك أثناء تنفيذ العقوبة والتدبير عليه.

ولـم يلـزم القانون محكمة التمييز صراحة بان تبلغ قراراتها ولكن المادة ٢٦٦/أ من الاصـول تقضي ضمناً بلزوم تبليغ النزلاء والمودعين بواسطة ادارة المؤسسة التي تنفذ فيها العقوبة والتدبير[1].

وتحديد مدة الطعن بثلاثين يوماً فالغاية منه هو وجوب استقرار الاحكام والمعاملات.

وحسـب نفـس المادة ٢٦٦/ب فان طلب التصحيح يقدم الى محكمة التمييز رأساً او بواسـطة المحكمـة الجزائـية او ادارة اصلاح الكبار او ادارة اصلاح الاحداث التابعين للمؤسسـة العامـة للاصلاح إذا كان الطالب نزيلاً في الحالة الاولى ومودعاً في الحالة الثانية.

وبالنسـبة للمـادة ٢٦٧ فانه طبقاً للمادة ٢٥٩ من الأصول الجزائية لا يقبل تصحيح القرار التمييزي الصادر بالنقض لاجراء المحاكمة والتحقيق القضائي مجدداً فقرة (٨).[2]

---

(١) حسين محي الدين ــ المرجع السابق ص٢٠١.

(٢) القـرار التميـيزي ٤٣/تصحيح قرار/٧٢ في ٧٢/٨/٣١ [القرار الصادر بالنقض واجراء المحاكمة او التحقيق القضائي مجدداً لا يقبل التصحيح (م٢٦٧ أصول جزائية)]

ولا طلب تصحيح قرارها بإعادة الاوراق لاعادة النظر في الحكم فقرة (٥)لان الحكم الذي سيصــدر نتــيجة ذلــك يكون تابعاً لطرق الطعن تمييزاً فلا لزوم لتأخير الدعوى انتظاراً للفصل في طلب التصحيح.

ومن مفهوم المخالفة لنص المادة ٢٦٧ يتبين ان القرارات التي يجوز الطعن فيها عن طريق تصحيح القرار التمييزي هي القرارات التي جاءت بها الفقرات ١و٢و٣و٤و٦ من المادة ٢٥٩ وصدر الفقرة (٩) من نفس المادة ٢٥٩ بتصديق الحكم في الدعوى المدنية او نقضـه كــلاً او جــزءاً.. [وان القرارات التي لا يجوز الطعن فيها تمييزاً عن طريق تصحيح القرار هي الفقرات ٨,٧,٥ من المادة ٢٥٩... وتوضيحاً للفقرة (٤) من المادة ٢٥٩ التي تقبل التصحيح في حالة تصديق الحكم بالإدانة مع إعادة الاوراق لاعادة النظر مــرة واحدة بالعقوبة بغية تشديدها. حيث محكمة التمييز عندما صدقت حكم الإدانة فهذا يعني أنها أصدرت حكمها بالفصل بالدعوى فصلاً كلياً وحكم العقوبة يعتبر جزءاً من حكم الإدانــة وتابع له. فإذا قبلت محكمة التمييز التصحيح وصححت قرار الإدانة فتعتبر ذلك الغــاءً لحكــم العقوبــة ولم يبق محل قانوناً لها. وكذلك لا يقبل طلب التصحيح بالقرار الصــادر مــن الهيئة العامة او الموسعة التي حلت محل الهيئة العامة سواء صدر عند نظرها الدعوى تمييزاً او صدر نتيجة اصرار المحكمة الجزائية على حكمها وذلك بموجب القــانون رقم ٩١ لسنة ٧٦ التعديل الخامس لقانون اصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ٧١ المنشور بالوقائع بعدد ٢٥٤٥ في ٧٦/٨/٢٣.

وحسب منطوق المادة ٢٦٨/أ فالهيئة الجزائية الخاصة في محكمة التمييز تنظر طلب التصحيح الصادر منها إلا إذا قرر رئيس محكمة التمييز عرض الطلب على الهيئة العامة او الموسعة التي حلت محل الهيئة العامة في بعض القضايا.

وحسب منطوق نفس المادة فقرة (ب) فإذا كان الطلب مستوفياً شروط التصحيح تقرر الهيئة التي تنظر طلب التصحيح قبوله وتصحيح القرار التمييزي كلاً او جزءً وإلا قررت رده[1].

---

[1] قرار تمييزي ٧٠١٨ جزاء متفرقة/٨٨ في ٨٩/٦/٧ [لدى التدقيق والمداولة وجد ان القرار التمييزي الصادر من هذه المحكمة بعدد ١٦٢٣/جزاء متفرقة/ ٨٦و٨٧ وبتاريخ ٨٨/٩/٥ القاضي بتصديق كافة القرارات بالادانة والحكــم دون ان تــتطرق الى لائحة المميز وكيل المشتكي المحامي.. حول عدم الحكم له بأتعاب المحاماة. فهذا خطأ قانوني يستوجب التصحيح من هذه الناحية فقرر قبول طلب التصحيح وأعادة الاوراق لمحكمتها بغية الحكم باتعاب المحاماة طبقاً للمادة ٦٣ المعدلة من قانون المحاماة رقم ١٧٣ لسنة ٦٥ المعدل].

وان طلب التصحيح لا يقبل إلا مرة واحدة م٢٦٩/أ وان القرار الصادر من الهيئة التي نظرت طلب التصحيح برده او قبوله لا يقبلان التصحيح ثانية م٢٦٩/ب.

وأخيراً فان قرارات محكمة الجنايات بصفتها التمييزية لا تقبل تصحيح القرار لأن هذه القرارات تعتبر باتة طبقاً للمادة ٢٦٥/د منه يحق لمحكمة التمييز التدخل فيها تمييزاً إذا شابها خطأ في الوقائع او التكييف القانوني طبقاً للمادة ٢٦٤ منه.

وكذلك القرارات التمييزية التي تصدرها محاكم الاستئناف بصفتها التمييزية طبقاً لقرار مجلس قيادة الثورة ذي الرقم ١٠٤ في ٨٨/١/٢٧ والذي نص بان (تختص محكمة الاستئناف بصفتها التمييزية بالنظر بالطعن في الاحكام والقرارات الصادرة من محاكم الجنح ومحاكم الاحداث في دعاوى الجنح) وهذه القرارات لا تقبل الطعن بها عن طريق تصحيح القرار التمييزي لان الطعن عن طريق تصحيح القرار التمييزي يقتصر على القرارات التي تصدرها محكمة التمييز وطبقاً للمادة ٢٦٦ منه ولا يمكن الذهاب في هذا الخصوص الى المادة ٢١٩ من قانون أصول المرافعات المدنية رقم ٦٩ لسنة ٨٣ الذي يجيز ذلك حيث أن النصوص الجزائية والاجرائية بهذا الخصوص قد حصرت طرق الطعن وهناك قرارات تمييزية بان قرارات محاكم الاستئناف بصفتها التمييزية لا تقبل تصحيح القرار(ـ ويلاحظ القرار التمييزي بعدد ٢١٠/ موسعة ثابتة/٨٨ والقرار ١٨/ هيئة عامة/ ٩٠ بتاريخ ٨٨/٦/١٥ و٩٠/٣/١٤ـ).

## رابعاً ـ إعادة المحاكمة

طلب إعادة المحاكمة في القانون العراقي تسمى في مصر إعادة نظر الدعوى، وهو طريق غير اعتيادي في الحكم النهائي بسبب خطأ موضوعي أي في تقدير الوقائع. وهذا الطعن يمس الاحترام الواجب للاحكام النهائية ولكن تبرره العدالة فهو وسيلة لاصلاح خطأ القضاء إذا كان ذلك الخطأ جلياً تنطق به الظروف بشكل لا يدعو للشك ولكن نظراً لان هذا الطعن أستثنائي فانه لا يجوز إلا في أحوال معينة نص عليها القانون على سبيل الحصر. وقد تكلم المشرع المصري على طريق الطعن هذا في المادتين ٢٣٣و٢٣٤ تحقيق اللتين نقلهما عن المادتين ٤٤٣و٤٤٥ من قانون تحقيق الجنايات الفرنسي. والالتجاء الى هذا الطريق نادر في العمل[١]. وبعد ألغاء قانون تحقيق الجنايات (المصري) بقانون الاجراءات الجنائية تطرق الى اعادة النظر بالمواد ٤٤١ـ٤٥٣.

---

[١] د. القللي ـ أصول قانون تحقيق الجنايات ط٢ سنة ١٩٤٢ ص٥٦٢.

والقــانون العراقــي جوّز طلب اعادة المحاكمة في الدعاوى التي صدر فيها حكم بات بعقوبة او تدبير في جناية او جنحة أي استثنى المخالفات من طريق الطعن.

ونــص على ذلك بالمواد ٢٧٠-٢٧٩.. وهذا الطعن عن طريق اعادة المحاكمة وضع لمصــلحة المتهميــن المحكوميــن فقط لا لمصلحة الادعاء العام ولا لأي خصم آخر في الدعــوى.. ولا يــتوقع ان يصيب المحكومين ضرر من طلب اعادة المحاكمة وذلك لأن اعادتهــا إذا لــم تنتــه بالغاء الادانة او التجريم او العقوبة الصادرة عليهم او تخفيض العقوبة مع عدم التدخل بالادانة فلم ينزل بهم ضرر بل تكتفي المحكمة باصدار قرار برد طلب اعادة المحاكمة.. وتختلف اعادة المحاكمة عن اجراء المحاكمة مجدداً في ان اعادة المحاكمة تكون بعد صدور حكم بات بالعقوبة وهو قرار تنقضي به الدعوى الجزائية. اما اجــراء المحاكمـــة مجدداً فتصدره محكمة التمييز عند نظرها الدعوى تمييزاً واصدارها قــراراً يــنقض القرارات الصادرة من محكمة الموضوع واعادة الاوراق اليها لاستيفاء التحقــيق فــي الدعــوى مــن محكمة الموضوع. أي ان الدعوى في حالة طلب اعادة المحاكمة تكون قد انقضت اما في اجراء المحاكمة مجدداً فانها مازالت قائمة[1] والتدابير التــي نصــت عليها المادة ٢٧٠ هي العقوبات التي تصدر بعد الادانةبحق الاحداث. اما التدابــير الاحــترازية الصادرة على البالغين بموجب المواد ١٠٣ وما بعدها من قانون العقوبــات كالحجز في مأوى علاجي او سحب اجازة السوق فتجري المحاكمة فيها تبعاً للعقوبــة الاصــلية.. اما التدابير الاخرى مثل حجز المتهم لعجزه عن تقديم كفيل يحفظ الســلام او حسن السلوك او حجزه للاخلال بكفالة وان سمته المادة ١١٩/ب حبساً فهي تقضــي بتقديم الكفالة في الحالة الاولى او دفع مبلغ الكفالة في حالة اخلال الكفيل دون حاجة لاعادة المحاكمة.

هذا ولا يجوز اعادة المحاكمة ما دام يوجد طريق قانوني للطعن تمييزاً بالحكم لذلك لا يقبل الطلب المقدم خلال مدة الطعن، ولا أثناء النظر في الطعن تمييزاً.

## أسباب إعادة المحاكمة

هذه الاسباب وردت حصراً بالمادة ٢٧٠ بجواز طلب اعادة المحاكمة في الدعاوى التي صدر فيها حكم بات بعقوبة او تدبير في جناية او جنحة في الاحوال الآتية:ـ

---

[1] حسين محي الدين ــ المرجع السابق ص٢٠٣.

١ــ إذا حكم على المتهم بجريمة قتل ثم وجد المدعي بقتله حياً.

وهذه الحالة يكفي فيها ان يثبت ان المجني عليه حياً وقد صدور الحكم ولا فرق في ان يكون الحكم صادر على المتهم عن جريمة قتل عمد او خطأ. وطبيعي إذا كان المجني علــيه وقت وقوع القتل المزعوم حياً فبامكان المتهم المحكوم ان يطلب اعادة محاكمته لأنه بريء حتى لو مات المجني عليه بعد ذلك لاي سبب.

٢ــ إذا كـــان قد حكم على شخص لارتكابه جريمة ثم صدر حكم بات على شخص آخر لارتكابــه الجريمة نفسها وكان بين الحكمين تناقض من مقتضاه براءة أحد المحكوم عليهما.

المفــروض فـــي هذه الحالة صدور حكمين متناقضين على شخصين في واقعة واحدة ولذلك حكم بأن، مجرد اعتراف شخص غير المحكوم عليه بانه هو المرتكب للجريمة لا يكـــون ســـبباً للطعن وأنما إذا ثبتت حجة هذا الاعتراف وادت الى الحكم على المعترف فـــيكون ذلك سبباً لاعادة المحاكمة فالتناقض بين حكمين هو الذي يبرر ألغاءهما وطرح النزاع بمحاكمة جديدة ومثل ذلك ان يحكم على شخص لقتله عمداً حيواناً لاخر ثم يحكم علـــى شخص آخر لقتله نفس هذا الحيوان ولم يكن المحكوم عليهما فاعلين اصليين او شـــريكين فـــي جـــريمة واحـــدة[1].. أما إذا أمكن التوفيق بين الحكمين فلا يجوز اعادة المحاكمة. فلو حكم على شخص بأعتباره فاعلاً.. وحكم على شخص آخر باعتباره شريكاً او اعتـــباره احد الفاعلين فلا تناقض.. أما إذا كان كل من الحكمين يقض بان المدان هو الفاعل الوحيد او الشريك الوحيد فيوجد تناقض. مثال التناقض ان يصدر الحكم على كل من الشخصين بانه اضاف بخطه العبارات المزورة.. أو أنه هو الذي أعطى السلاح الذي أرتكـــب به الفاعل الجريمة[2]... لذا يجب اعادة المحاكمة وأظهار الشخص البريء من بيـــن هذين الشخصين المحكوم عليهما في واقعة واحدة قد صدرت من احدهما حيث لم يثبت وجود اية رابطة بينهما اما كفاعلين أصليين او كشركاء في نفس واقعة الجناية او الجنحة[3].

---

[1] د.ـــ القللي ــ المرجع السابق ص٥٦٣.

[2] حسين محي الدين ــ المرجع السابق ص٢٠٤.

[3] العكيلي ــ د.ـــ حربه ــ المرجع السابق ص١٥٠وص١٥١.

٣ــ إذا حكــم على شخص أستناداً الى شهادة شاهد او رأي خبير او سند ثم صدر حكم بات على الشاهد او الخبير بعقوبة شهادة الزور عن هذه الشهادة او الراي او صدر حكم بات بتزوير السند.

ويشــترط فــي هذه الحالة ان تكون هذه الشهادة او الرأي او السند مؤثراً في الحكم المطلوب اعادة المحاكمة فيه أي لولاه لما كانت الأدلة كافية للادانة. أما إذا كانت الادلة الاخــرى كافية فلا يجوز اعادة المحاكمة. فاذا كانت الادانة استندت الى شهادة شاهدين وقرينة ثم حكم على احد الشاهدين بشهادة الزور فلا تعاد المحاكمة لأن الشهادة الاخرى والقريــنة كافيــتان لاثبات ارتكابه الجريمة، فلا يقبل طلب اعادة المحاكمة، إلا إذا أدين الشاهد الآخر عن شهادة الزور ايضاً.. عليه فإذا كان الحكم السابق غير صحيح باستناده الــى شهود زور او رأي خبير ظهر مزوراً وحكم عليه بشهادة الزور او ان السند ظهر مزوراً وحكم على مبرزه بجريمة تزوير وهنا ما يستدعي اعادة المحاكمة في موضوعه وبراءة من حكم عليه بسبب الشهادة او الرأي او المستند المزور.

٤ــ إذا ظهــرت بعد الحكم وقائع او قدمت مستندات كانت مجهولة وقت المحاكمة وكان من شأنها ثبوت براءة المحكوم عليه.

وفــي حالات كثيرة قد يحكم على شخص في جناية او جنحة وبسبب أدلة اقتنعت بها محكمة[٣] الموضوع ولكن تلك القناعة تبددت بعد ذلك حيث ظهرت وقائع تؤدي في حالة ثبوتها الى وجوب ألغاء الحكم السابق كأن يظهر أن المحكوم عليه كان في السجن ساعة ارتكاب الجريمة او ان يظهر دليل يثبت ان الشخص الذي ادين المتهم عن قتله قد توفي قبل الوقت المزعوم ان المتهم قتله فيه او ان يظهر في دفاتر المدعي المدني عند تحرير تركته انه كان قد سجل فيها استرجاعه للأمانة التي ادين طالب الاعادة عن خيانة الامانة فــيها.. او ان يظهــر ان المــتهم الذي ادين بجريمة قتل احد الاشخاص بناءً على أدلة الدعوى ظهر بعد ذلك وثبت ان غيره الذي ارتكب هذه الجريمة ــ وقبل سنين أدين احد الاشخاص عن قتله جابي مصلحة نقل الركاب اثناء عمله بداخل السيارة على اساس ان بيرية الجابي (غطاء الرأس) وجدت قرب داره يلعب بها اطفال المحلة وأخذ اعتراف منه بقتله.. ثم ظهر بعد ذلك ان عصابة مشهورة تدعى عصابة شعلان جبر هي التي ارتكبت هذه الجريمة وجرائم اخرى غيرها وثبت ذلك قضائياً بالحكم العادل على هذه العصابة.

---

[٣] العكيلي ــ د.ــ حربه ــ المرجع السابق ص١٥٠وص١٥١.

٥ــ إذا كان الحكم مبنياً على حكم نقض أو ألغي بعد ذلك بالطرق المقرر قانوناً.

قد يحصل ان الحكم الباب الصادر في الجناية او الجنحة قد استند على حكم نقض بعد صــدور الحكم السابق او ألغي بالطرق المقررة بالقانون. ولما كان الحكم الذي نقض او ألغــي هو السبب الاساسي والكلي في الحكم السابق فيجب اعادة المحاكمة لأنهاء الحكم الذي بني على حكم منقوض او ملغي.. فاذا نقض الحكم بإدانة المتهم بالسرقة فان لمن حكــم علــيه عن حيازة الاموال التي اشتراها منه ان يطلب اعادة محاكمته، كما ان لمن حكــم عليها عن تعدد الازواج ان تطلب اعادة محاكمتها إذا نقض الحكم بثبوت زواجها الاول.. امــا الألغاء للحكم فيتصور في حالة ألغاء الحكم الاول بنتيجة اعادة المحاكمة او بعفو عام. فمن أدين عن حيازة أموال مسروقة فان له ان يطلب اعادة محاكمته إذا ألغى الحكم بإدانة من تلقى هو المال منه عن سرقة المال نفسه بنتيجة اعادة المحاكمة.

٦ــ إذا كــان قد صدر حكم بالإدانة او البراءة او قرار نهائي بالافراج او ما في حكمهما عن الفعل نفسه سواء كوّن الفعل جريمة مستقلة أو ظرفاً لها.

قــد يصــدر حكم بإدانة المتهم عن واقعة معينة او يحكم ببرائته منها او يصدر قرار بالغــاء الــتهمة والافراج عنه والذي يصبح نهائياً بعد مرور المدة القانونية وبعدها في وقــت لاحــق يصدر حكم على نفس المتهم وعن نفس الواقعة دون ان تلاحظ المحكمة الحكــم السابق بالادانة او بالبراءة او قرار الافراج. وبذلك يكون المتهم قد حوكم مرتين عــن واقعــة واحــدة خلافــاً للمــادة ٣٠١ التي لا تجّوز العودة الى اجراءات التحقيق والمحاكمــة ضــد المتهم الذي انقضت الدعوى الجزائية عنه إلا في الاحوال التي ينص عليها القانون. إذ لا يجوز ان يحاكم شخص أكثر من مرة عن الجريمة نفسها.

٧ــ إذا كانــت قــد سقطت الجريمة او العقوبة عن المتهم لأي سبب كان.. وهذه الحالة الاخــيرة التــي يجوز اعادة المحاكمة فيها هي حالة سقوط الجريمة او العقوبة بحق المــتهم لأي ســبب قانوني مثال ذلك ان تكون سقطت بالعفو العام (م١٥٤ ق.ع) ثم صدر حكم بالادانة والعقوبة عن الجريمة نفسها.

## اجراءات اعادة المحاكمة

اجراءات اعادة المحاكمة نص عليها بالمواد ٢٧١ــ٢٧٩ وهي الاجراءات التي تسبق اعــادة المحاكمة.. والطلب يقدم الى الادعاء العام من المحكوم عليه او من يمثله قانوناً كالوكــيل المحامــي المخول بذلك او الولي او الوصي او القيم.. وإذا كان المحكوم عليه

متوفـــي فـــيقدم الطلـــب مـــن زوجه او احد اقاربه، على ان يبين في الطلب موضوعه والاسباب التي يستند اليها ويرفق به المستندات التي تؤيده (م٢٧١).. ويستنتج من ذلك ان حـــق طلب اعادة المحاكمة لم يمنح لوزير العدل او لرئيس الادعاء العام هذه الناحية التي تجاهلها قانون أصول المحاكمات الجزائية الحالي، والتي يجب تعديلها بادخال وزير العدل او على الاقل رئيس الادعاء العام كجهة لها حق طلب اعادة المحاكمة[1].

وطـــبقاً للمـــادة (٢٧٢) يقـــوم الادعـــاء العام بالتحقيق في الطلب وفي اسبابه ويقدم الاوراق الـــى محكمة التمييز مع مطالعته حول الطلب.. وحسب المادة (٢٧٣) لا يترتب على تقديمه طلب اعادة المحاكمة وقف تنفيذ الحكم إلا إذا كان صادراً بالاعدام.

وطـــبقاً للمادة (٢٧٤) تنظر محكمة التمييز في الطلب بتدقيق اوراق الدعوى ولها ان تســـتدعي أيا من الخصوم وتستمع الى اقواله وتجري ما تراه من التحقيقات إذا رأت أن التحقيقات التي أجراها الادعاء العام غير كافية او ان هناك بعض الجهات لم يتم التحقيق معها.

وطـــبقاً للمـــادة (٢٧٥) إذا وجـــدت محكمة التمييز ان الطلب غير مستوف للشروط القانونية كأن يكون الحكم لم يكتسب الدرجة القطعية او لم يقدم من المحكوم عليه او من يمـــثله قانوناً فتقرر رد الطلب.. وإلا فتقرر اعادة المحاكمة واحالة الاوراق الى المحكمة التي اصدرت الحكم او الى المحكمة التي حلت محلها.

وطـــبقاً للمـــادة (٢٧٦) تقوم المحكمة التي احيل عليها الطلب بإعادة المحاكمة مجدداً فتســـتمع الـــى الشـــهود والخبراء وافادة المتهم ومطالعة الادعاء العام ودفاع المحامي الوكيل وتصدر قرارها بالدعوى فان تبين لها عدم وجود سبب للتدخل في الحكم السابق تقـــرر عدم التدخل فيه وإلا قررت التدخل فيه بإلغاءه كلا او جزءاً وبراءة المحكوم عليه او ألغاء التهمة والافراج عنه أو أصدار حكم جديد بالإدانة والعقوبة وفق مادة اخرى عن جـــريمة بسيطة من الجريمة المركبة التي أدين عنها أو عن جريمة تختلف في التكييف القانونـــي عـــن الواقعـــة نفسها على ان لا تكون العقوبة التي تفرضها أشد من العقوبة السابقة حتى لو كان القانون يجيز التشديد والسبب في ذلك هو مبدأ ان الطاعن لا يضار بطعنه (م٢٥١/جـ).. ويكون قرارها تابعاً للطرق القانونية من الطعن فيه تمييزاً.

---

[1] العكيلي و د. حربه شرح الاصول الجزائية ص١٥٢.

وطــبقاً للمادة (٢٧٧) إذا كان المحكوم عليه متوفى أو إذا توفي بعد تقديم طلب اعادة المحاكمـــة تمضي المحكمة في اجراءات اعادة المحاكمة وتعين من يتولى الدفاع عنه إذا لــم يعيــن الشــخص الذي قدم الطلب من يتولى الدفاع عن المتوفى وطبيعي ان يكون المدافع من المحامين سواءً أكانت الجريمة جناية أم جنحة. ثم تصدر قرارها بعدم التدخل في الحكم السابق او بألغائه كلا او جزءاً او براءة المتوفى بعكس ما إذا كان غير متوفى حيث لها بالاضافة الى هذه الاحكام ان تصدر حسب المادة ٢٧٦.. اي حكم جديد على ان لا يكــون اشــد من الحكم السابق.... ويكون قرارها تابعاً للطرق القانونية أي بموجب قواعد التمييز الوجوبي او الاختياري.

وطــبقاً للمادة (٢٧٨) التي رتبت وبينت آثار اعادة المحاكمة فيترتب على ألغاء الحكم زوال آثـــاره الجزائية والمدنية كلاً او جزءاً ورد الغرامة والتعويض والاشياء والاموال المســلمة او المصــادرة عيــناً ان وجدت او دفع قيمتها ان لم تكن موجودة ما لم تكن المصــادرة واجـبة قانونـــاً ــ وان الآثار الجزائية للحكم هي ما بقي من مدة العقوبات الاصلية او العقوبات التبعية والتكميلية والتدابير الاحترازية اما المواد المصادرة التي لا تعاد لأن حيازتها ممنوعة قانوناً فمثالها المخدرات والأسلحة الحربية.

وطــبقاً للمــادة (٢٧٩) إذا رد طلــب اعادة المحاكمة او صدر القرار بعدم التدخل في الحكــم الســابق فــلا يجوز تقديم الطلب مرة اخرى أستناداً الى الاسباب ذاتها التي بني عليها الطلب الأول.. ولكن لا مانع يمنع من طلب اعادة المحاكمة ومن نفس الجهة طالبة الاعــادة عند توفر سبب جديد غير السبب او الاسباب السابقة والتي رد الطلب فيها من المحكمـــة المختصة.، هذا وقد نصت بعض القوانين على موضوع تعويض البريء الذي كان ضحية اجراءات قضائية خاطئة الى حد يبيح تعويضه عن الاضرار المادية والأدبية التـــي تلحقه من جراء مجرد أتهام في غير محله بمعرفة السلطة العامة. بما قد يستتبعه من قبض او حبس احتياطي او محاكمة. إذا قضي في النهاية ببرائته او حفظت الدعوى ومـــنها القانون السويدي (منذ سنة ١٨٨٦) والدنماركي (منذ سنة ١٨٨٨) وقانون نيو شـــاتل (مـــنذ سنة ١٨٩٢)[١].. والقانون العراقي حيث نصت المادة (٢٠٤) من القانون المدني بأن "كل تعدٍ يصيب الغير بأي ضرر.. يستوجب التعويض".

---

[١] العكيلي ــ د. حربه ــ المرجع السابق ص١٥٦.

# الباب الثالث
# تنفيذ الاحكام وانقضاء الدعوى الجزائية

## الفصل الاول
## المبحث الاول
## التنفيذ

### الاحكام العامة للتنفيذ

تطــرق المشــرع وبنص صريح في المادة ٢٨٠ من الاصول الجزائية بانه ((لا يجوز تنفــيذ العقوبــات والتدابير المقررة بالقانون لأية جريمة إلا بمقتضى حكم واجب التنفيذ صــادر مــن محكمة مختصة)). فتنفيذ الأحكام هو من اختصاص المحكمة التي اصدرت الحكــم والتــي علــيها ان ترسل المحكوم عليه بمذكرة تبين فيها مقدار العقوبة ومقدار التوقيف والمادة القانونية التي حكم عليه بموجبها الى ادارة الاصلاح [ويلاحظ ان قانون المؤسســة العامة للاصلاح الاجتماعي رقم ١٠٤ لسنة ٨١ أستبعد كلمة ــ سجن ــ من أحكامه وأحل بدلها أسماء لدوائر الاصلاح كدائرة أصلاح الكبار ودائرة اصلاح الاحداث] ويطلــق على المحكوم عليه البالغ بالنزيل وعلى الحدث بالمودع. ويخضع تنفيذ الاحكام الــى رقابة الادعاء العام حسب المادة ٢٨١ من الاصول الجزائية والمادة ١٨ من قانون الادعاء العام رقم ١٥٩ لسنة ٧٩ حيث يقوم المدعي العام بادارة الاصلاح بمتابعة تنفيذ الاحكام من بدايتها حتى نهايتها.. وتنفذ الاحكام فور صدورها وهي الاحكام التي صدرت وجاهاً أما الاحكام الغيابية فلا تنفذ إلا بعد اعتبارها بمنزلة الحكم الوجاهي ويستثنى من تنفــيذ الاحكــام فــوراً حكــم الاعــدام فلا تنفذ عقوبة الاعدام إلا بعد اكتسابها القطعية واجــراءات لاحقة له سنأتي على ذكرها، وكذلك احكام الحبس الصادرة في المخالفات ــ فــلا تــنفذ إلا بعد أكتسابها درجة البتات وعلى ان يقدم المحكوم عليه فيها كفيلاً ضامناً بالحضــور لتنفيذ عقوبة الحبس من طلب منه ذلك وإلا نفذت عليه العقوبة فوراً م٢٨٢ من الاصول الجزائية.

ولا يجوز في غير الاحوال المحددة قانوناً اخلاء سبيل المحكوم عليه قبل استيفاء المدة المحكــوم بها. ومن هذه الاحوال صدور قانون بالعفو العام او مرسوم جمهوري بالعفو الخــاص او صفح المجني عليه وفق احكام المادة ٣٣٨ وما بعدها من الاصول الجزائية

او دفع الغرامة او دفع ما يناسب ما بقى من مدة الحبس البدلي او دفع مبلغ التعهد بحفظ السـلام او حسـن السـلوك او صدور قرار بالافراج الشرطي وإذا تم تنفيذ الحكم فعلى الدائـرة المسؤولة اخبار المحكمة والادعاء العام بذلك (م٢٨٣/أـ ب) وإذا ثبت بتقرير من لجنة طبية رسمية مختصة أن المحكوم عليه مصاب بعاهة في عقله فتقرر المحكمة المختصة وضعه تحت الحراسة في احدى المؤسسات الصحية الحكومية المعدة للأمراض العقلية حتى تنتهي مدة العقوبة. وإذا شفى قبل انتهائها يعاد الى الموسسة لاكمال ما بقي منها. وتنزل المدة التي قضاها تحت الحراسة الصحية من مدة عقوبته (م٢٨٣/جـ).

ويخلـى سبيل المتهم الموقوف إذا كان الحكم صادراً بالبراءة او الصلح او الافراج او عـدم المسـؤولية او بعقوبة غير سالبة للحرية يعني الغرامة وقد دفعها أو إذا كان قد أمضـى في القبض والتوقيف مدة العقوبة المحكوم بها (م٢٨٤). ويلحق بهذه القرارات ألغـاء التهمة والافراج ورفض الشكوى وغلق الدعوى نهائياً ورفض الشكوى م١٨١/أ ووفق الاجراءات الجزائية.

# المبحث الثاني
# تنفيذ عقوبة الاعدام

يـودع المحكوم عليه بالاعدام في دائرة اصلاح الكبار حتى تتم اجراءات تنفيذ الحكم. وكـان الحكـم لا يـنفذ إلا بمرسوم جمهوري م٢٨٥ من الاصول الجزائية وصدر بعدها تعديـل بخصوص التنفيذ حيث صدر قرار مجلس قيادة الثورة المرقم ٨٤٠ والمؤرخ في ٨٨/١١/١٥ والـذي اعتـبر أحكام الاعدام المكتسبة الدرجة القطعية واجبة التنفيذ بحق الاشخاص الذين صدرت ضدهم في جميع الجرائم دون حاجة للمصادقة عليها من رئيس الجمهوريـة وعلى ان تتولى الجهات ذات العلاقة اخبار رئاسة الجمهورية بتلك الاحكام للاطـلاع علـيها. ويعتـبر هذا القرار معدلاً للاحكام الدستورية والقانونية ذات العلاقة بالمصـادقة على تنفيذ أحكام الاعدام. ويعمل به من تاريخ نشره بالجريدة الرسمية وقد نشـر بالوقائع العراقية بعددها المرقم ٣٤٠٨ والمؤرخ في ٨٨/١١/٢١.. وبعدها عمم ديوان الرئاسة بكتابه بعدد ق/٤٥٥٧٥ وبتاريخ ٨٨/١٢/١٣ تعليماته بخصوص التنفيذ بإرسـال الدعـوى المحكـوم بهـا بالاعدام حال أكتسابها الاحكام الصادرة فيها الدرجة القطعية. وعلى ان تتخذ اجراءات تنفيذ احكام الاعدام خلال مدة شهر من تاريخ أكتساب الاحكـام المذكـورة الدرجة القطعية ما لم يتقرر اتخاذ اجراء آخر تبلغ به الجهات ذات العلاقـة من قبل ديوان الرئاسة خلال المدة المشار اليها.. وقد صدر أمر رئيس الوزراء رقم (٣) بالفقرة (سادساً) وبتاريخ ٢٠٠٤/٨/٨ (أستثناءاً من حكم الفقرة /ب من المادة ٢٨٥ مـن قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ٧١ والمادة ٢٨٦ منه تنفيذ عقوبة الاعدام بعد موافقة رئيس الوزراء وبمصادقة مجلس الرئاسة. المنشور بالجريدة الرسـمية (الوقـائع العراقية) بعددها المرقم ٣٩٨٧ لشهر أيلول ٢٠٠٤) وتنفذ عقوبة الاعـدام شنقاً في المكان المحدد لذلك قانوناً سواءً داخل مؤسسة الاصلاح او أي مكان آخر وفق القانون والعادة ينفذ داخل بناية الاصلاح بحضور هيئة التنفيذ المكونة من احد قضـاة الجزاء ومندوب عن وزارة الداخلية ومدير مؤسسة الاصلاح وطبيب تندبه وزارة الصـحة ويؤذن لمحامي المحكوم عليه بالحضور إذا طلب ذلك م٢٨٨. وبموجب المادة ٢٤ مـن ق. الادعاء العام المعدلة بالقانون رقم ١٥ لسنة ٨٨ فعلى نائب المدعي العام في دائرة أصلاح الكبار الحضور عند تنفيذ حكم الاعدام بأعتباره عضواً في هيئة التنفيذ. ويـتلو مديـر دائـرة الاصـلاح قـرار تنفيذ الحكم على المحكوم عليه على سمع من الحاضـرين. واذا رغب المحكوم عليه في ابداء اقوال كالوصية وغيرها فيحرر القاضي

محضراً بها توقعه هيئة التنفيذ وعند تمام التنفيذ يحرر مدير الاصلاح محضراً يثبت فيه شــهادة الطبيــب بالوفاة وساعة حصولها وتوقع عليه هيئة التنفيذ م٢٨٩... ولا يجوز التنفــيذ في ايام العطل الرسمية والاعياد الخاصة بديانة المحكوم عليه م٢٩٠.. ولاقارب المحكوم عليه ان يزوره في اليوم السابق ليوم التنفيذ وعلى دائرة اصلاح الكبار اخبارهم بذلــك م/٣٩١. وإذا كانــت ديانة المحكوم عليه تقرر فروضاً دينية قبل الموت كالصلاة وقــراءة القــرآن عــند المسلمين والاعتراف عند المسيحيين فعلى دائرة اصلاح الكبار التســهيل بذلك وعادة يحضر احد رجال الدين ويقابل المحكوم عليه ويبدى له التسهيلات الدينية التي يطلبها م/٢٩٢. واما الجثة فتسلم الى اقاربه إذا طلبوا ذلك وإلا قامت ادارة الاصــلاح بدفنها على نفقة الحكومة ويجب على كل حال ان يكون الدفن بدون احتفال م/ ٢٩٣.

اما اذا وجدت المحكوم عليها بالاعدام حاملاً فعلاً دائرة الاصلاح اخبار رئيس الادعاء العــام بذلك ليبدي مطالعته الى وزير العدل مشفوعة برأيه مسبباً بتأجيل تنفيذ الحكم او تخفيفه. ويرفع الوزير هذه المطالعة الى ديوان الرئاسة. ويؤخر تنفيذ الاعدام حتى يصدر امــر مجدد من الوزير استناداً الى ما يقرره رئيس الجمهورية بالتنفيذ او مرسوم بالعفو الخــاص واذا كــان الامــر بالتنفيذ فلا ينفذ إلا بعد مرور اربعة أشهر على تاريخ وضع حملها سواءً وضعت قبل ورود الامر ام بعده م/٢٨٧.

## المبحث الثالث

## تنفيذ العقوبات والتدابير السالبة للحرية والغرامات

نصت المواد (٢٩٤ــ٢٩٩) من الاصول الجزائية على قواعد تنفيذ العقوبات والتدابير الســالبة للحــرية فقد نصت المادة ٢٩٤/آ بأن يحسب من مدة العقوبة او التدبير اليوم الــذي يــبدأ فــيه تنفــيذ العقوبة او التدبير السالبين للحرية بايداع المحكوم عليه ادارة الاصــلاح حسب الاحوال. ويخلى سبيله ظهر اليوم المقرر لانهائها.هذا وان اليوم الاول يحســب له وان جاء ذلك الوقت من اليوم متأخراً أي بصرف النظر عن ساعة الايداع.. واذا كانــت مدة الحبس أربعاً وعشرين ساعة فلا يجوز ان يبقى المحكوم عليه اكثر من هذه المدة حسب نص المادة ٢٩٤/ب منه وعلى ذلك يجب تسجيل ساعة ايداع المحكوم علــيه فــي هــذه الحالــة.. وتنزل مدة التوقيف من مدة العقوبة والتدبير الصادر على المحكــوم عليه (في الجريمة) نفسها وإذا تعددت العقوبات في الدعوى نفسها تنزل من العقوبة الاخف وذلك حسب نص المادة ٢٩٥ وكان الاجدر ان يكون النص (في الدعوى)

نفسها (بدلاً من الجريمة نفسها) حتى إذا زادت مدة التوقيف عن الجريمة الموقوف عنها فتحسب عن الجرائم الاخرى غير الموقوف عنها والتي صدر الحكم فيها.. وإذا حكم على رجل وزوجته بعقوبة سالبة للحرية مدة لا تزيد على سنة واحدة جاز تأجيل التنفيذ على احدهما حتى يخلى سبيل الآخر إذا كانايكفلان صغيراً لم يتم الثانية عشر وكان لهما محل اقامـــة معين حسب المادة ٢٩٦. ولا يشترط في هذه الحالة ان يكون الصغير ولدهما أو ولد أحدهما ويصدر القرار بتاجيل التنفيذ من المحكمة التي أصدرت العقوبة ولهاان تطلب كفـيلاً ضـامناً مـن أجل تنفيذ العقوبة بأن يحضر ويمضي عقوبته في الميعاد ولها ان تشـترط من الاحتياطات ما تراه لمنعه من الهرب (م٢٩٧) مثال ذلك أن تأخذ منه تعهداً بأن لا يغادر محل أقامته طيلة هذه المدة أو ان لا يقيم في مدن الحدود مثلاً.

هـذا ونـص في المادة ٢٩٨ بان ينزل من الغرامة نصف دينار عن كل يوم من ايام التوقـيف إذا حكم على شخص بالغرامة وحدها ـ وإذا حكم عليه بالحبس والغرامة معاً كعقوبـة واحـدة وكانت مدة التوقيف تزيد على مدة الحبس فينزل نصف دينار من مبلغ الغـرامة عـن كـل يوم من أيام التوقيف الزائدة ـ وإذا استنفذت مدة التوقيف عقوبة الحـبس البدلي للغرامة كعقوبة وحيدة فتقرر المحكمة أخلاء سبيله. وكذلك إذا استنفذت مـدة التوقيف المدة المحكوم بها بدلاً من الغرامة بأعتبار ينزل نصف دينار عن يوم من ايام التوقيف..

وحسب نص المادة ٢٩٩ إذا حكم على شخص بالغرامة فيجوز للمحكمة أن لا تفرض عقوبـة الحبس البدلي وتنفذ عليه تنفيذاً عند امتناعه عن دفعها وفي حالة فرض عقوبة الحـبس البدلـي فيقتضـي ان تكون المدة بما لا يزيد على نصف الحد الأقصى المقرر للجـريمة إذا كانت العقوبة حبساً وغرامة كعقوبة واحدة أي تكون عقوبة الغرامة مكملة للعقوبة السالبة للحرية.. أما إذا كانت الجريمة معاقباً عليها بالغرامة فقط كعقوبة وحيدة فتكون مدة الحبس البدلي التي تقضي بها المحكمة في حالة عدم دفع الغرامة يوماً واحداً عـن كل نصف دينار على ان لا تزيد مدة الحبس في هذه الحالة عن سنتين ـ وإذا دفع المحكـوم علـيه بالغرامة دفع الغرامة فينتهي الحبس البدلي عنها لانه حكم به في حالة عـدم دفـع الغرامة [وعادة تكون عبارة الحكم بالصيغة التالية ـ حكم على فلان بغرامة قدرهـا ـ,١٠٠ مائة دينار وفي حالة عدم دفعها فحبسه لمدة مائتا يوم وفي حالة دفعها فيـنزل له مـبلغاً قـدره نصـف دينار عن كل يوم من ايام التوقيف وإذا استغرقت مدة التوقيف عقوبة الغرامة فأخلاء سبيله حالاً إن لم يكن موقوفاً عن قضية أخرى]. وينتهي كذلـك الحبس البدلي عن عقوبة الغرامة عند دفع جزء نسبي منها يعادل الجزء النسبي الباقي من العقوبة.. ويجوز دفع الغرامة او الجزء النسبي منها في المحكمة او في مركز

الشـــرطةاو ادارة الاصلاح الاجتماعي التي تنفذ فيها العقوبة أو الى دائرة المدعي العام في المؤسسة العامة للأصلاح الاجتماعي (قانون الأدعاء العام م٢١) وعندئذ يخلى سبيله حالاً.

[هــذا وقــد جــرى تعديل قانوني على تنزيل مبلغ نصف دينار عن كل يوم من ايام التوقــيف فــي حالــة الحكــم بالغرامة وهناك مدة توقيف عن الجريمة التي حكم عنها بالغــرامة. وهــذا التعديل وقتي وينفذ الى أشعار آخر.. وذلك بموجب قرار مجلس قيادة الثورة المرقم٢٠٦ والمؤرخ في ٩٤/١١/٢٢ وجاء فيه.

أولاً ــ ١ــ يكون مقدار الغرامات المنصوص عليها في قانون العقوبات ذي الرقــم (١١١) لسنة ١٩٦٩ على الوجه الآتي:ــ

أــ فــي المخالفات مبلغاً لا يقل عن (٥٠ خمسين ديناراً ولا يزيد على (٢٠٠) مئتي دينار)

ب ــ فــي الجــنح مبلغاً لا يقل عن (٢٠١ مئتي ودينار واحد ولا يزيد على(١٠٠٠) ألف دينار .

ج ــ فــي الجــنايات مبلغــاً لا يقل عن (١٠٠١) ألف ودينار واحد ولا يزيد على ( ١٠,٠٠٠) عشرة آلاف دينار.

٢ــ تنزل المحكمة مبلغ خمسين ديناراً عن كل يوم يقضيه المحكوم عليه في التوقيف من مبلغ الغرامة.

٣ــ إذا كانــت الجــريمة معاقــباً عليها بالغرامة فقط، فعلى المحكمة عند عدم دفع الغــرامة ان تحكــم بالحبس على المحكوم عليه بمعدل يوم واحد عن كل خمسين ديناراً من مبلغ الغرامة، على ان لا تزيد مدة الحبس في كل الاحوال على سنتين.

وهناك حالات أخرى في القرار والذي نشر بالوقائع العراقية بعدد ٣٥٤٠ في ١٢/٥/ ٩٤ ص٤٠٨ وبأنه يطبق من اليوم الاول للشهر الذي يلي نشره أي في ٩٥/١/١][1].

---

[1] وبعدها أصدر مجلس قيادة الثورة القرار المرقم ١٠٧ في ٢٠٠١/٤/٢٦ المنشور بالوقائع العراقية بعدد ٣٨٧٧ ص٣٢٩ فــي ٢٠٠١/٥/٧ بان عدل المبالغ بعقوبة الغرامة والغرامة البدلية في جرائم المخالفات وجرائم الجنح المعاقــب عليها بالحبس لمدة لا تزيد على (٣) ثلاث سنوات بان تكون في المخالفات بان لا تقل عن (١٠٠٠٠) عشرة آلاف دينار ولا تزيد على (٥٠٠٠٠) خمسين الف دينار ــ وفي جرائم الجنح لا تقل عن (٥١٠٠٠) واحد وخمســين ألــف ديــنار ولا تزيد على (٢٥٠٠٠٠) مئتين وخمسين ألف دينار... وعند عدم دفع الغرامة تحكم المحكمة بالحبس يوماً واحداً عن كل (٥٠٠) خمسمئة دينار من مبلغ الغرامة المحكوم بها. على ان لا تزيد مدة الحــبس عن سنة ونصف السنة.. وتنزل مدة التوقيف عند أستيفاء الغرامة بنفس المعدل ــ ويلغى قرار مجلس قيادة الثورة المرقمان ٣٠ في ٩٤/٣/١٧ و(٥) في ١٩٩٨/١/١٧.

## تأجيل تنفيذ الاحكام

هــذا وبموجب قرار مجلس قيادة الثورة المرقم ١٣٣ والمؤرخ في ٨٥/١/١٩ يجوز أن يؤجل بمرسوم جمهوري تنفيذ العقوبات أو التدابير الباتة السالبة للحرية الصادرة من ايـــة محكمة مدنية أو عسكرية او خاصة أو محكمة أحداث أو هيئة قضائية أخرى سواء كانــت العقوبـــة أصلية او بدلية.. ويجوز ألغاء التأجيل بمرسوم جمهوري. وتحدد مدة التأجيل بالمرسوم وإذا لم تحدد تعتبر منتهية في اليوم الذي تعتبر فيه العقوبة او التدبير منتهياً قانوناً.. وإذا ألغي تأجيل التنفيذ تصدر الجهة التي تنفذ العقوبة أمراً بالقبض على المحكــوم عليه لتنفيذ ما أجل تنفيذه من العقوبة او التدابير. وإذا أنتهت مدة التأجيل ولم يصدر مرسوم بألغائه يسقط ما اجل من العقوبة او التدابير.

## أسترداد أموال الدولة المختلسة

نــص قــرار مجلس قيادة الثورة المرقم ١٢١٩ والمؤرخ في ٨٤/١١/٧ الذي نشر بالوقــائع بعــدد ٣٠٢٠وبــتاريخ ٨٤/١١/١٩ ص٧٦٤ وهو يقضي بعدم اطلاق سراح الموظف او المكلف بخدمة عامة المحكوم عليه بعقوبة مقيدة للحرية عن جريمة اختلاس أمــوال الدولة بقضائه المدة المحكوم بها ما لم تسترد منه الأموال المختلسة.. ويستثنى كذلــك من أحكام الافراج الشرطي ولا تطبق بحقه قوانين العفو العام ولا قرارات تخفيف العقوبـــة وقــد نص القرار ١٣٤ في ١٩٨٧/٣/١٩ على سريان حكمه أيضاً على غير الموظفين المحكومين عن هذه الجرائم.

وبعدهــا صدر قرار بألغائه ــ ألغاء قرار مجلس قيادة الثورة المرقم ١٢١٩والمؤرخ في ٨٤/١١/٧ ــ وذلك بموجب قرار مجلس قيادة الثورة المرقم٢٦ والمؤرخ في٩٠/١/٢٢ الــذي صــدر فيه القانون رقم ٣ لسنة ٩٠ قانون تعديل قانون العقوبات رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ حيث ألغى بالمادة (١) ألغى المادة ٣٢١ عقوبات والتي تنص [يحكم فضلاً عــن العقوبــات المبينة في مواد هذا الفصل برد ما أختلسه الجاني او أستولى عليه من مــال أو قــيمة مــا حصــل عليه من منفعة أو ربح] وحل محلها بان [يحكم فضلاً عن العقوبات المبينة في مواد هذا الفصل برد ما أختلسه الجاني أو أستولى عليه من مال او قيمة ما حصل عليه من منفعة أو ربح.. وإذا حكم على الموظف او المكلف بخدمة عامة بأيـــة عقوبة مقيدة للحرية عن جريمة اختلاس اموال الدولة، فلا يطلق سراحه بقضائه المــدة المحكــوم بهــا ما لم تسترد منه الاموال المختلسة. ويستثنى من أحكام الافراج الشرطي، ولا تطبق بحقه قوانين العفو العام ولا قرارات تخفيف العقوبة..] هذا وقد نشر هذا القرار بالوقائع بعدد ٣٢٩٢ في ٩٠/١/٢٩ ص٤٢.

# الفصل الثاني
## المبحث الاول
## أنقضاء الدعوى الجزائية

تنقضي الدعوى الجزائية حسب نص المادة ٣٠٠ من الاصول الجزائية بوفاة المتهم أو صدور حكم بات بادانته او براءته او حكم او قرار بات بعدم مسؤوليته عن الجريمة المسندة أليه او قرار نهائي بالافراج عنه او بالعفو عن الجريمة او بوقف الاجراءات فيها وقفاً نهائياً او في الاحوال الاخرى التي ينص عليها القانون.

فالدعوى الجزائية تنقضي بوفاة المتهم[في حين ان الدعوى المدنية لا تنقضي بوفاة المدعى عليه بل تتوقف المرافعة فيها حتى يُبلغ الورثة ثم تستأنف المرافعة سيرها وقد نص على ذلك بالمادة ٨٤ مرافعات مدنية بان ينقطع السير في الدعوى بحكم القانون بوفاة احد الخصوم وتستأنف المحكمة سيرها بالدعوى إذا حضر الجلسة وارث المتوفى م٨٦ مرافعات مدنية] وقد نصت المادة ١٥٠ عقوبات بان الجريمة تسقط بوفاة المتهم حيث ان القاعدة في القانون الجنائي ان العقوبة تفرض على مرتكب الجريمة ولا تتعداه الى اقاربه او غيره من الناس وهذا ما اقرته الشريعة الاسلامية وجاء بالآية الكريمة [ولا تزر وازرة وزر اخرى] أي لا يتحمل الغير عقوبة مرتكب الجريمة.. وتسقط الجريمة بوفاة المحكوم عليه قبل صيرورة الحكم نهائياً ولمن تضرر من الجريمة مراجعة محاكم الحقوق للمطالبة بالتعويض. أما إذا توفى بعد صيرورة الحكم نهائياً فتسقط العقوبة والتدابير الاحترازية المحكوم بها عدا العقوبات المالية كالغرامة والرد والتدابير الاحترازية المالية كالمصادرة وأغلاق المحل فأنها تنفذ في تركته في مواجهة ورثته م ١٥٢... أما في حالة ما إذا كانت الدعوى الجزائية مقامة ضد عدد من المتهمين فان موت أحدهم لا يؤدي الى أقضاء الدعوى بالنسبة للباقين وبالتالي فأنه ليس هنالك ما يمنع من الاستمرار بها ضد المتهمين الآخرين عدا جريمة الزنا فان موت الزوج الزاني او الزوجة الزانية فانه يمنع الاستمرار في الدعوى الجزائية ضد الشريك وبالتالي يؤدي الى وقف الاجراءات نهائياً وذلك لأن الوفاة تؤدي الى تجزئة الواقعة[1].. والمحكمة في انقضاء الدعوى الجنائية ضد المتهم المتوفى هو انه في الدعوى الجنائية يقضي معه أن

---

[1] العكيلي وحربة ـ المرجع السابق ص٥٨.

يكون شخص المتهم حياً لأنه لا يمكن مباشرة اجراءات الدعوى ضد الشخص الميت لأنه كما قلنا ان القاعدة هي ان الدعوى الجنائية شخصية وكذلك العقوبة.. هذا وكان يجوز في التشريع الفرنسي القديم رفع الدعوى الجنائية على جثة الميت في بعض الجرائم الخطيرة كالخيانة العظمى وبعض الجرائم الدينية كالأنتحار.

وتنقضي الدعوى الجزائية بصدور حكم بات بإدانته (ادانة المتهم) او براءته وقبول الصلح معه او الصفح عنه او عدم مسؤوليته وصدور قرار نهائي بالافراج أي قرار افراج مضت سنتان على صدوره من قاضي التحقيق وسنه على صدوره من محكمة الموضوع ولم يظهر دليل جديد ضد المتهم المفرج عنه لأن هذا القرار او الحكم البات يعتبر حجة في ما يتعلق بتعيين الواقعة المكونة للجريمة ونسبتها الى فاعلها ووضعها القانوني (م٢٢٧). وتنقضي كذلك بصدور قرار من مجلس قيادة الثورة او قرار جمهوري له قوة القانون او قرار من محكمة التمييز يوقف الاجراءات نهائياً عنه (م ١٩٩).

وتنقضي الدعوى الجزائية بالعفو عن الجريمة. فالعفو العام (او الشامل) هو اجراء قانوني يرفع الصفة الجنائية عن الفعل المرتكب فيصبح غير معاقب عليه في القانون فاذا صدر قانون بالعفو العام فتوقف إجراءات التحقيق والمحاكمة ضد المتهم ايقافاً نهائياً ويكون للمتضرر من الجريمة الحق في مراجعة المحكمة المدنية م٣٠٥ من الأصول الجزائية. والعفو العام يصدر بقانون م١٥٣ عقوبات[1] والأثر الفعلي للعفو العام على انقضاء الدعوى الجزائية يقتصر على الدعاوى التي لم يصدر فيها قرار بات اما الدعاوى التي صدر فيها حكم بات بالأدانة والعقوبة قبل العفو العام فأنها كانت قد أنقضت بصدور الحكم البات غير ان العفو العام محا الأدانة والعقوبة.. والعفو الخاص يصدر بمرسوم جمهوري بالعفو عن العقوبة او تخفيفها م١٥٤ عقوبات واذا صدر قانون بالعفو العام عن جزء من العقوبة المحكوم بها أعتبر في حكم العفو الخاص وسرت عليه احكامه م١٥٣ عقوبات. ويلجأ الى العفو الخاص (ويسمى بالعفو التام) في حالة الخطأ

---

(1) القرار التمييزي المرقم ٦٥/جزاء اولى ــ تجارة/٩٠ في ٨/١٠/٩٠ [إذا انقضت الدعوى الجزائية طبقاً للمادة ١٥٣ عقوبات والمادة ٣٠٠ من الاصول الجزائية فلا يمكن مصادرة المضبوطات لانها لم تعد مادة جرمية ويتعين اعادتها لصاحبها الشرعي.. وقرار آخر بعدد ٢١٨/هيئة عامة/٩٠ [إذا نقض الحكم تمييزاً وكانت القضية مشمولة بقرار العفو العام فلا حاجة لاجراء المحاكمة مجدداً في الدعوى لان قرار العفو العام يجعل فعل المتهم مباحاً منذ وقوعه وبالتالي تعتبر المضبوطات اداة غير جرمية]

القضائي الذي لا سبيل الى اصلاحه بالطرق القضائية او التخفيف من شدة قانون العقوبات في ظروف تبرر ذلك.

العفو الشامل لا يكون إلا بقانون ويجعل الفعل الجنائي مباحاً منذ وقوعه. وغالباً ما يتناول العفو العام الجرائم السياسية او الجرائم التي ترتكب بغرض سياسي.. وإذا كان من شأن العفو الشامل رفع الصفة الجنائية عن الفعل المرتكب فان النتيجة الحتمية لهذا أنه إذا كانت الدعوى الجنائية لم ترفع بعد. فأنه لا يجوز اتخاذ أي اجراء فيها كالقبض او التوقيف او التفتيش او الاستجواب ولا تحريكها طبقاً للمادتين ٣و٤٧ من الاصول الجزائية.. وإن كانت الدعوى الجنائية قد رفعت فأنه يترتب على العفو وجوب الحكم بأنقضائها وعدم جواز نظرها وان الاشخاص الذين يسري عليهم العفو الشامل لا يمكنهم ان يطالبوا بالاستمرار في الدعوى ومحاكمتهم لاظهار براءاتهم مثلاً لأن العفو الشامل يرفع صفة الجريمة عن الفعل ويعتبر من النظام العام وتقضي به المحكمة من تلقاء نفسها في كافة مراحلها التحقيقية والموضوعية والتمييزية.. والعفو الشامل يترتب عليه سقوط جميع العقوبات الاصلية والتبعية والتكميلية والتدابير الاحترازية ولا يكون له اثر على ما سبق تنفيذه من العقوبات ما لم ينص قانون العفو على غير ذلك م١٥٣ عقوبات ولا يترتب على العفو الخاص سقوط العقوبات التبعية والتكميلية ولا الآثار الجزائية الاخرى ولا التدابير الاحترازية ولا يكون له اثر على ما سبق تنفيذه من العقوبات وكل ذلك ما لم ينص مرسوم العفو على خلاف ذلك م١٥٤ عقوبات.

وعلة العفو العام هي التهدئة الاجتماعية باسدال النسيان على جرائم ارتكبت في ظروف سيئة اجتماعياً فيريد الشارع بنسيان هذه الجرائم أن تحذف من الذاكرة الاجتماعية الظروف السابقة كي يتهيأ المجتمع او يمضي في مرحلة جديدة من حياته لا تشوبها ذكريات هذه الظروف. ولذلك يصدر العفو العام عقب فترات من الاضطراب السياسي ويكون موضوعه أفعال ذات صلة بهذا الاضطراب.. ولا تأثير للعفو الشامل او العام على التنفيذ العقابي الذي تم قبل صدوره، فذلك وضع واقعي تحقق بالفعل فلا محل للمساس به، وكان وقت اجرائه مطابقاً للقانون، وتطبيقاً لذلك فانه لا يجوز للمحكوم عليه ان يطالب بتعويض عن الاضرار التي اصابته بتنفيذ العقوبة السالبة للحرية فيه قبل صدور قانون العفو الشامل(١).

ولا يمس العفو العام الحقوق الشخصية للغير (م١٥٣/٣ عقوبات).. ولا يترتب على العفو الخاص سقوط العقوبات التبعية والتكميلية.. حيث يقتصر تاثير العفو على العقوبات

---

(١) د. محمود نجيب حسين - شرح قانون العقوبات القسم العام ط٤ سنة ٧٧ ص ٩٨٠ -٩٨٢.

السالبة للحرية فهو لا يمنع من تنفيذ المصادرة المحكوم بها.. ولا يمس الحقوق المدنية او التعويضات التي حكم بها لمن أصابه ضرر من الجريمة، ذلك ان العفو لا يمحو عن الفعل وصفه الضار، وإذا كان للمجتمع ان يتنازل عن حقه في معاقبة الجاني او تنفيذ العقوبة التي صدرت عليه فليس له ان يتصرف في حق شخصي لفرد من الافراد. وأستثناءً من هذا يجوز النص في قانون العفو على سقوط الدعوى المدنية او الحكم الصادر فيها، رغبة في عدم إثارة الجريمة على أي وجه، وعندئذ يجب على الحكومة ان تعوض من لحقه ضرر، كما هو الشأن في نزع الملكية للمنفعة العامة[1].

وتنص القوانين الوضعية او قوانين العفو العام (الشامل) على حرمان المتهمين او المحكومين عليهم من المطالبة بالتعويض عن الاضرار التي تكون قد لحقتهم من جراء المحاكمة او تنفيذ الاحكام الصادرة ضدهم (م١٥٣ عقوبات).

وتنقضي الدعوى الجزائية بوقف الاجراءات فيها وقفاً نهائياً ــ فوقف الاجراءات الجزائية واقعة قانونية تستتبع التوقف عن اتخاذ الاجراءات مؤقتاً او نهائياً وتنقضي الدعوى الجزائية في حالة وقف الاجراءات وقفاً نهائياً مثل صدور قرار من محكمة التمييز طبقاً للمادة ١٩٩ من الاصول الجزائية بوقف الاجراءات ضد المتهم وقفاً نهائياً او صدور قرار من مجلس قيادة الثورة بإيقاف التعقيبات القانونية ضد المتهم ويعتبر مثل هذا القرار بمثابة عفو عام عن الجريمة او صدور قرار من السلطة المختصة بعدم احالة المتهم على المحكمة الجزائية في الاحوال المنصوص عليها بالمادة ١٣٦.

وتنقضي الدعوى الجزائية في الاحوال الاخرى التي نص عليها القانون[2].. وقد نص القانون بالمادة ٣٧٩ عقوبات بان [تنقضي دعوى الزنا ويسقط الحق المدني فيها بوفاة الزوج الشاكي او تنازله عن محاكمة الزوج الزاني او برضا الشاكي بالعودة الى معاشرة الزوج الزاني قبل صدور حكم نهائي في الدعوى. ويعتبر تنازل الزوج عن محاكمة زوجته الزانية تنازلاً منه عن محاكمة من زنا بها..].

واستثناءاً من احكام انقضاء الدعوى الجزائية تجوز العودة الى اتخاذ الاجراءات الجزائية ضد المتهم اذا ظهر فعل او حصلت نتيجة تجعل الجريمة التي حوكم عنها او أتخذت الاجراءات ضده بشأنها مختلفة في جسامتها بضم هذا الفعل او النتيجة اليها م

---

(١) ــ د ــ محمود محمود مصطفى ــ شرح قانون العقوبات ــ القسم العام ط٩ سنة ٧٤ ص٦٨٣.

(٢) القرار التمييزي ١٢١٤/جنايات/٧٣ في ٧٣/١٠/٢٤ [تنقضي الدعوى الجزائية بموجب المادة ٤٦٣ عقوبات إذا تنازل المشتكي عن شكوى السرقة ضد أبنه].. وقرار آخر بعد (١٧٦٢/جنايات/٧٣ في ٧٣/١١/١٥ [إذا أسقط الاب حقوقه الشخصية عن ولده المتهم بسرقة أمواله وتنازل عن شكواه ضده فيجب ايقاف الاجراءات القانونية ضد المتهم حسب الفقرة (٣) من المادة (٣) من الاصول والمادة ٤٦٣ عقوبات.

٣٠٣ فـاذا أديـن شخص عن القتل العمد وفق المادة ٤٠٥ ق.ع وأكتسب الحكم درجة البـتات ثـم ظهـر دليل على ان هذا القتل كان مقترناً بقتل عمد آخر وهو فعل قد غيّر الوصـف القانونـي للجريمة بإقترانه بالقتل السابق فصيرها جريمة مركبة أشد جسامة وزاد فـي عقوبتها الى الاعدام ـ م ٤٠٦/١ز عقوبات ـ .. أو إذا أدين عن الضرب او الجـرح واكتسب الحكم درجة البتات ثم مات المجني عليه بسبب هذا الضرب او الجرح وهذا الموت نتيجة غيّرت الوصف القانوني للجريمة الى الضرب او الجرح المفضي الى المـوت وزاد فـي عقوبـتها الـى السجن المؤقت او المؤبد حسب احوال المادة ٤١٠ عقوبـات.. فان الاجراءات تستأنف ضد المدان بصفته متهماً بارتكاب الجريمة بوصفها القانونـي الجديـد.. وإذا أصدرت المحكمة قراراً بعدم المسؤولية للمتهم أستناداً الى أنه كـان فـي حالة دفاع شرعي ثم ظهر دليل على ان المتهم كان قد قتل شخصاً آخر اثناء الواقعـة دون ان تكون له علاقة بها فان قتل هذا الشخص الآخر واقعة تؤدي الى تغيير وصـف الفعـل مـن الاباحـة في قتل الشخص الاول الى القتل العمد او الخطأ في قتل الشـخص الثانـي. ففـي هـذه الاحوال تستـأنف الاجراءات الجزائية ضد المتهم وفق الوصـف القانونـي الجديـد للجريمة ويقوم بذلك قاضي التحقيق ويأخذ التحقيق مجراه الاعتـيادي فـي هـذه الوقائع.. أما إذا ظهر دليل على اقترانها بظرف او وصف مشدد كسبق الاصرار او الباعث الدنيء او كون المدان مجرماً عائداً او ان المجني عليه مكلف بخدمة عامة ووقعت عليه الجريمة اثناء أداء واجبه الرسمي. فان الاجراءات لا تستأنف.

هـذا وتستأنف أيضاً ضد المتهم ـ الاجراءات [في أحوال تقع قبل انقضاء الدعوى فهـي ليست استثنائية من أحوال انقضائها] في حالة ظهور أدلة ضد المتهم خلال سنتين مـن تاريخ صدور قرار قاضي التحقيق بالافراج عنه وفق المادة /١٣٠ب منه او خلال سنة من تاريخ صدوره من المحكمة الجزائية وفق المادة ١٨١/ب منه (م٣٠٢/د).. وفي حالة تطليق المتهم زوجته التي أتهم بخطفها خلال ثلاثة سنوات من تاريخ صدور القرار بوقـف الاجـراءات عـنه بسبب زواجه منها م٤٢٧ عقوبات.. وفي حالة عودة المتهم الاسير او المفقود حيث جاء في القانون رقم ٧٨ لسنة ٨٤ التعديل التاسع قانون أصول المحاكمـات الجزائية المنشور بالوقائع بعدد ٣٠١٠ بتاريخ ٨٤/٩/١٠ بأنه [إذا ثبت ان المـتهم قد غاب غيبة غير معروفة الأجل لاسباب خارجة عن ارادته كأن يكون أسيراً او مفقـوداً يصـدر قاضـي التحقـيق او المحكمـة الجزائية حسب الاحوال، قراراً بوقف الاجـراءات الجزائية بحقه موقتاً ووقف سير الدعوى المدنية الى حين عودته او معرفة مصـيره ولا يكـون للمدعـي المدني في هذه الحالة الحق بمراجعة المحكمة المدنية..

وتستأنف الاجراءات كذلك في حالة انقضاء المدة التي قررت محكمة التمييز وقف الاجراءات خلالها وقفاً مؤقتاً].

وأخيراً إذا أصدر قاضي التحقيق قراراً برفض الشكوى عن المتهم وغلق الدعوى نهائياً بمقتضى المادة ١٣٠/أ في حالة تنازل المشتكي أو صغر سن المتهم او عدم انطباق فعله على نص عقابي. فلا تستأنف اجراءات التحقيق في الدعوى. أما إذا كان الغلق مؤقتاً بموجب الفقرة (د) من المادة نفسها في حالة جهالة الفاعل او وقوع الحادث قضاءً وقدراً فان التحقيق يستأنف سواء كان ضد شخص معين او غير معين إذا ظهرت أدلة جديدة يتبين منها ان الفعل جنائي.

للمشتكي الذي صدر قرار برفض شكواه وفق المادة ١٥٠ بسبب تغيبه عن المرافعة ان يجدد شكواه مرة واحدة إذا أثبت ان تغيبه كان لمعذرة مشروعة م٣٠٢/ب.

# المبحث الثاني
# التصرف في الاشياء المضبوطة

لقاضـــي التحقـيق (محكمة التحقيق) او قاضي الموضوع (محكمة الموضوع) اصدار القـــرار بشـــان المســـتندات أو الأموال او الاشياء المضبوطة التي ارتكبت بها أو عليها جريمة في أي مرحلة من مراحل التحقيق او المحاكمة (م٣٠٨)..

الاصـــل ان يصـــدر القرار بشأن هذه الاشياء بعد صدور القرار الفاصل في الدعوى ولكـــن يجـــوز اصـــداره قبل ذلك إذا لم يكن مصيرها متعلقاً بنتيجة الفصل في الدعوى. فالأسلحة والاشياء المحكوم بمصادرتها تسلم الى مركز الشرطة المختص لتطبق بشأنها احكـــام القوانين المختصة ويقيد ثمن ما بيع منها ايراداً للخزينة. فالسلاح الحربي يسلم الـــى مديـــرية العيـــنة بوزارة الدفاع. والسلاح الناري يسلم الى سلطة الأصدار والمواد المخـــدرة تســـلم الـــى وزارة الصـــحة واوراق النقد المزورة والمزيفة تسلم الى البنك المركزي وهكذا.. وتسلم المضبوطات الاخرى الى من كانت في حيازته وقت ضبطها إذا كانـــت لا علاقة لها بالدعوى. اما إذا كانت الجريمة وقعت على الاموال نفسها كالاموال المســـروقة او العقار الذي انتهكت حرمته او كانت متحصلة من جريمة كالنقود التي تم الحصـــول عليها بصك مزور فترد الى من سلبت منه حيازتها وهو المالك او الحائز او المصـــرف وحســـب الاحوال.. ويعتبر في حكم الشيء كل مال تحول اليه او بدل به وكل شـــيء أقتـــنى بســـبب تلـــك المبادلة بطريقة مباشرة او غير مباشرة فإذا تحول القطن المســـروق الى غزل حل الغزل محله. ولا ينفذ القرار بأتلاف المضبوطات او المطبوعات إلا بعـــد صيرورته باتاً بأنقضاء الدعوى الجزائية عن جميع المتهمين وذلك لأن وجودها ضروري لتكييف الواقعة وتقدير الادلة ضد المتهمين الآخرين مادامت دعواهم قائمة لأن الاعـــتماد على ما وعته ذاكرة الشهود منها بعد اتلافها قد يؤدي الى تضليل القضاء (م ٣١٢)... هـــذا ولا يمـــنع قرار بتسليم المضبوطات من ان يراجع المحكمة المدنية من يدعي ان له حقاً فيها. ويجوز أرجاء النظر في تسليمها الى نتيجة فصل المحكمة المدنية فـــي الدعـــوى. غـــير ان المحكمـــة الجزائـــية تمضي في الاجراءات الجزائية المتصلة بالمحاكمة عن الجريمة..

وإذا كانـــت هـــذه الاشياء مما يتسارع إليه الفساد او كان حفظها يكلف نفقات كبيرة يجوز بيعها وحفظ ثمنها الى نتيجة الدعوى المدنية م(٣١٣/جـ)..

وإذا لم يدع أحد بعائدية الشيء المضبوط فللمحكمة نشر الاعلان بدعوة ذوي العلاقة لاثبات حقهم فيه خلال ستة اشهر من تاريخه ويعلق الاعلان في لوحة الاعلانات في المحكمة او مركز الشرطة.. وإذا كان المال ثميناً فينشر الاعلان في الصحف المحلية بالاضافة الى ذلك. ويجوز تسليم الشيء الى من تقدم لاثبات حقه فيه خلال ستة أشهر من تاريخه وإلا فيباع بقرار من المحكمة ـ محكمة التحقيق او محكمة الموضوع ـ وفق قانون التنفيذ ويقيد الثمن ايراداً للخزينة (م٣١٤).

وبخصوص اللقطة.. فإذا وجد احد لقطة او مالاً ظن أنه متحصل من جريمة فعليه اخبار قاضي التحقيق او اقرب مركز للشرطة. وعلى القاضي أتخاذ الاجراءات السالف بيانها واذا كان المال مما تجب مصادرته قانوناً يرسل الى مركز الشرطة. وإذا تبين ان شكوى قدمت بشانه يحتفظ به الى نتيجة الدعوى ويؤشر ذلك في المحضر وأذا لم يدع احد بعائديته تتبع الاجراءات المبينة بالمادة ٣١٤ منه.. ويسقط الحق كل الحق في الادعاء بعائدية الاشياء التي سلمت او بيعت بمقتضى الاحكام السابقة إذا انقضت خمس سنوات على صدور القرار بتسليمها او قيد ثمنها ايراداً للخزينة (م٣١٦).

## المبحث الثالث
## التعهد بحفظ السلام وحسن السلوك
## الفصل الاول
## التعهد بحفظ السلام

للادعاء العام او قاضي التحقيق ان يبلغ قاضي الجنح عن الاشخاص الذين يخشى ان تقع منهم جناية او فعل يرجح معه الاخلال بالسلام ويرفق بالبلاغ التحريات والدلائل التي تؤيد ذلك حسب نص المادة ٣١٧ من الاصول الجزائية.. ويجوز ان تكون الدلائل شهادات دونها قاضي التحقيق او المحقق او تقارير قدمتها دوائر الشرطة او الجهات المسؤولة عن الأمن.. ومن أمثلة ذلك إذا شوهد شخص يحوم في الليل وهو مسلح حول احدى الدور وبينهما عداء فهو شخص يخشى ان تقع منه جناية ضد عدوه. واذا شوهد شخص يندس بين الجماعات بصورة مريبة ويثير مسائل تدعو الى إثارة النعرات والأنشقاق بين فئات الشعب وقومياته وطوائفه فهو شخص يخشى ان يقع منه فعل يخل بالسلام.

عند ورود البلاغ (الاخبار) الى قاضي الجنح فعليه ان يوجه ورقة تكليف بالحضور الى الشخص المبلغ عنه يطلب فيها ان يحضر أمامه في يوم معين ويقدم ما لديه من اوجه دفاع أو ما ينفي به صحة البلاغ على ان يذكر في الورقة مضمون البلاغ ومبلغ التعهد ومدته. وعلى ان لا تقل المدة عن ستة أشهر ولا تزيد على سنة م٣١٨و٣١٩ منه.. ويقوم القاضي في اليوم المعني بالتحقيق في صحة البلاغ وسماع الشهود وتلاوة التقارير الأمنية ويسمع بعدها دفاع الشخص المبلغ عنه في نفي ما اسند اليه. فإذا ظهر ان الأدلة تكفي للاقتناع بان هذا الشخص يخشى ان يرتكب جناية او فعلاً مخلاً بالسلام يكلفه القاضي بتقديم تعهد مقرون بكفالة أو بدونها بأن يمتنع من ارتكاب فعل يرجح معه الأخلال بالسلام خلال مدة لا تقل عن ستة اشهر ولا تزيد على سنة وإلا فيدفع المبلغ الذي حدده القاضي على ان لا يقل عن عشرين ديناراً ولا يزيد على مائتي دينار.. وإذا ظهر ان الأدلة لا تكفي حيث لم يتأيد للقاضي ما يبرر أخذ التعهد بالمحافظة على السلام فيقرر رد الطلب (م٣٢٠).. وتنص المادة ١٥ من قانون الادعاء العام رقم ١٥٩ لسنة ٧٩ بان يمارس الادعاء العام صلاحياته بتقديم الطلبات وابداء الراي في قضايا التعهد بحفظ السلام وحسن السلوك وإعادة المحاكمة والأنابة القضائية وتسليم المجرمين والقضايا الاخرى، وفق احكام القانون، على ان يراعى الادعاء العام التعليمات التي يصدرها وزير العدل بهذا الشأن..

# الفصل الثاني
# التعهد بحسن السلوك

للأدعاء العام أو قاضي التحقيق ان يبلغ قاضي الجنح عن الاشخاص الآتي بيانهم إذا كان يخشى من ارتكابهم فعلاً مخلاً بالامن ويرفق بالبلاغ التحريات والدلائل التي تعززه (م٣٢١) لغرض أخذ تعهد منه بحسن السلوك.

١ــ كل شخص ليست له وسيلة جلية للتعيش.

٢ــ كل شخص حكم عليه مرتين أو أكثر في جريمة من جرائم الاعتداء على النفس أو على المال او ايواء اللصوص او المحكوم عليهم او المتهمين الهاربين او في جريمة من الجرائم المخلة بالآداب العامة او الجرائم الماسة بوسائل المواصلات او تزييف او تقليد او تزوير الطوابع او العملة المتداولة (م٣٢١)... ويتبع في التكليف بتقديم تعهد بحسن السلوك الاجراءات نفسها التي تتبع في التعهد بحفظ السلام، غير ان مدة التعهد لا تقل عن سنة ولا تزيد على ثلاث سنوات ولا يقل مبلغ التعهد عن خمسين ديناراً ولا يزيد على خمسمائة دينار.

ويستطلع رأي الادعاء العام قبل التكليف بتقديم التعهد بحس السلوك.

## الفصل الثالث

## أحكام مشتركة لحفظ السلام وحسن السلوك

إذا لـم يحضـر الشخص المبلغ عنه بلا معذرة رغم تبليغه فللقاضي أن يقرر تبليغه مجـدداً او اصـدار أمر القبض عليه وتوقيفه مع مراعاة أحكام المادة ١٠٩ حيث يجوز أخـلاء سـبيله بكفالـة.. ويقبل من الشخص المشار إليه مبلغ الضمان نقداً عوضاً عن الكفالة، وإذا قدم التعهد مع المبلغ او مع الكفالة يخلى وإلا فيقرر القاضي حجزه الى ان تنتهي المدة المحددة بالقرار وإذا قدمها خلال المدة يخلى سبيله.. ويسمى قرار القاضي بالحجـز تدبـيراً ويقصـد بلفظ (التدابير) العقوبات التي تصدر على الاحداث ــ التدابير الاحـترازية المنصـوص عليها في قانون العقوبات في المواد ١٠٣ــ١٢٧ ــ وقرارات قاضـي الجـنح بحق المكلفين بتقديم تعهد بحفظ السلام او حسن السلوك واذا لم يرتكب الشخص الذي قدم التعهد جريمة ما نص عليه في الفصلين خلال المدة المحددة فيه يرد لـه المبلغ وتعتبر الكفالة ملغاة. وإذا أخل بالتعهد يحصل منه ومن الكفيل مبلغ التعهد او الضمان أستناداً الى مذكرة يحررها القاضي الى دائرة التنفيذ ويعتبر ما يحصل منه او ما سبق ان دفعه ايراداً للخزينة م٢٢٧/ب ورئيس التنفيذ صار يسمى مدير التنفيذ بمقتضى احكام قانون التنفيذ رقم ٤٥ لسنة ٨٠.

... وللقاضـي أن يكلـف الشخص الذي قدم التعهد بتقديم كفيل غير كفيله بناءً على طلب الكفيل او بناءً على اختلال شروط الكفالة في الاحوال المنصوص عليها في المادتين ١١٦و١١٧ وإذا أمتنع يحجز بالسجن (بدائرة الاصلاح) حتى يقدم الكفالة او تنتهي مدة التعهد م٣٢٨ ويكون هذا القرار تابعاً للطعن لدى محكمة التمييز (م٣٢٩). وحسب المادة ٣٣٠ تجـب العقوبـة المقيدة للحرية الصادرة قبل قرار الحجز او التي تصدر خلال مدة الحجز ما يعادلها من هذه المادة أي تنزل مدة العقوبة المقيدة للحرية أي السالبة لها ما يعادلها من مدة الحجز، فإذا كان محجوزاً لمدة سنة مثلاً ثم صدر عليه حكم بالحبس من ثلاثة أشهر اثناء نفاذ الحجز فينفذ عليه الحبس وينزل ما يعادل مدته من مدة الحجز أي مجموع ما ينفذ عليه من مدة الحجز تسعة اشهر.

# المبحث الرابع
# الافراج الشرطي

التشريع الجنائي العراقي لم يكن يعرف الافراج الشرطي إلا بعد أن صدر قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ٧١م٣٣١ وما بعدها وان خير ما نعرّف الافراج الشرطي هو التعريف الذي يورده الاستاذان في كلية القانون والعلوم الاقتصادية في جامعة باريس ستيفان Stafani ولافاشير Levasseur بأنه تنظيم يسمح للسلطة العامة أخلاء سبيل المحكوم عليه قبل ان تمضي كل المدة المحكوم بها بشرط ان يحسن السلوك والتصرف خلال المدة التي بقت عليه من مدة المحكومية وبخلافه أي يكون لسوء التصرف أثر لالغائه وأعادة المخلى السبيل الى السجن لاكمال ما تبقى من عقوبته[١].

والافراج الشرطي نظام معمول به في أغلب الشرائع الحديثة لما يحققه من مزايا واضحة وقد أخذ به القانون الجنائي المصري منذ صدور الأمر العالي المرقم ٣/ ديسمبر ــ ايلول/١٨٩٧[٢].

وان المشرع العراقي عندما أخذ بالافراج الشرطي راعى ان الغاية من العقوبة اصلاح المحكوم عليه لا الانتقام منه. وان هذا المبدأ يحث المحكوم على اصلاح نفسه ــ فاذا تبين فيه الصلاح يخلى سبيله ويبقى تحت الرقابة القضائية مراقباً نفسه بطبيعة الحال خلال المدة التي اوقف تنفيذها من مدة عقوبته[٣].

يجوز الافراج أفراجاً شرطياً عن المحكوم عليه بعقوبة أصلية سالبة للحرية[٤] إذا أمضى ثلاثة أرباع مدتها او ثلثيها إذا كان حدثا[٥] وتبين للمحكمة أنه استقام سيره وحسن سلوكه على ان لا تقل المدة التي أمضاها عن ستة اشهر وإذا كانت العقوبات صادرة بالتعاقب فتحسب المدة على اساس مجموعها مهما بلغ ولو تجاوزت الحد الأعلى لما ينفذ منها قانوناً وتحسب من مدة العقوبة التي نفذت مدة التوقيف الجاري عن نفس

---

(١) الدكتور عبد الستار الجميلي ــ المفهوم السليم للافراج الشرطي والتشريع الجنائي العراقي ص١٢و٥٧.

(٢) د. رؤوف عبيد مبادئ القسم العام من التشريع العقابي المصري.

(٣) حسين محي الدين ــ المصدر السابق ــ ص٢١٧.

(٤) القرار التمييزي المرقم ١٦٣/افراج شرطي ــ تمييزية/٧٤ في ٧٤/٢/٥ [إذا كان الحكم صادراً بالحبس بدلاً من الغرامة الكمركية فلا يشمل المحكوم عليه بالافراج الشرطي لان احكام الحبس بدلية وليست أصلية]

(٥) القرار التميـيزي المرقم ١٦٢/ افراج شرطي ــ تمييزية/٧٤ في ٧٤/٢/٥ [لا يمكن شمول المحكوم بالافراج الشرطي بالنسبة للمحكومية التي أنهاها]

الدعـــوى التي صدرت فيها العقوبة. وإذا سقط جزء من العقوبة بالعفو الخاص أو العام فتعتـــبر المـــدة المتبقـــية منها بمثابة العقوبة نفسها م٣٣١ [المواد٣٣١ـــ٣٤٤ عدلت بموجـــب القـــانون رقـــم ٣٤ لســـنة ٧٤ قانون التعديل الثاني لقانون اصول المحاكمات الجزائية ونشر التعديل بالوقائع بعدد ٢٣٣٣ في ٧٤/٣/٢٧]. وان سبب اشتراط وجوب قضـــاء مدة لا تقل عن ستة اشهر في الحبس بدائرة الاصلاح هو ضرورة بقاء المحكوم علـــيه بدائرة الاصلاح مدة مناسبة تقيد فيها حريته ويفهم بواسطتها أهمية وحظر تقييد الحـــرية أو ســـلبها. وامـــا عن احتساب مدة العقوبات بالتعاقب على اساس مجموعها. فقـــانون العقوبات بالمادة ٨٧ قد نص بانه لا يزيد مجموع مدد العقوبات السالبة للحرية على خمس وعشرين سنة في جميع الاحوال بموجب تعديل هذه المادة ٨٧ بالمادة الثالثة من القانون رقم ٢٠٧ لسنة ١٩٧٠ غير ان هذا العدد لا يعتبر هو المجموع الذي يقصده القـــانون للعقوبات الصادرة على طالب الافراج الشرطي بل تحسب على اساس مجموع العقوبـــات الصادرة بالتعاقب مهما بلغت. فاذا كانت ثلاثة ارباع مجموع عقوباته تقل عن خمـــس وعشـــرين ســـنة فيستفيد منه طالب الافراج الشرطي اما من كانت ثلاثة ارباع مجمـــوع عقوباته خمساً وعشرين سنة او كانت تزيد عليها فان سبيله يخلى من السجن إذا أمضـــى خمســـاً وعشـــرين سنة دون لزوم لاصدار قرار بالافراج الشرطي مهما بلغ مجموع عقوباته.

وقـــد جاء بالقانون رقم ٣٤ اسنة ٧٤ قانون التعديل الثاني لقانون أصول المحاكمات الجزائـــية رقـــم ٢٣ لســـنة ٧١ بالمـــادة الاولى/د التي ألغت المادة ٣٣١ وحلت محلها عـــبارات اخرى بان هناك حالات غير مشمولة بأحكام الافراج الشرطي حيث أستثنى هذا القـــانون من احكام الافراج الشرطي المحكوم عليه عن جريمة ضد أمن الدولة الخارجي او جـــريمة تزيـــيف العملـــة او الطوابع او السندات المالية الحكومية.. والمحكوم عليه بالاشغال الشاقة او السجن عن جريمة وقاع او لواط او اعتداء على عرض بدون الرضا او جـــريمة وقـــاع او اعتداء بغير قوة او تهديد او حيلة على عرض من لم يتم الثامنة عشـــر مـــن عمـــره او جريمة وقاع او لواط بالمحارم او جريمة التحريض على الفسق والفجور.. والمحكوم عليه بالاشغال الشاقة او السجن عن جريمة سرقة إذا كان قد سبق الحكـــم علـــيه بالاشغال الشاقة او السجن عن جريمة سرقة اخرى ولو كانت قد أنقضت عقوبـــتها لأي ســـبب قانونـــي.. والمحكوم عليه بالاشغال الشاقة او السجن عن جريمة أخـــتلاس الامـــوال العامـــة إذا كان قد سبق الحكم عليه بالاشغال الشاقة او السجن عن

جـــريمة من هذا النوع او الحبس عن جريمتي اختلاس متعاقبتين او أكثر او عن جريمة اخـــتلاس مكونــــة مـــن فعلين متتابعين أو أكثر ولو كانت قد أنقضت عقوبتها لأي سبب قانوني.. والموظف أو المكلف بخدمة عامة المحكوم عليه باية عقوبة مقيدة للحرية عن جـــريمة اختلاس اموال الدولة بموجب قرار مجلس قيادة الثورة المرقم ٢٦ في ١/٢٢/ ٩٠ قـــانون رقم (٣) لسنة ١٩٩٠ قانون تعديل قانون العقوبات رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المنشـــور بالوقائع العراقية بعدد ٣٢٩٢ في ٩٠/١/٢٩ص٤٢. ويطبق هذا القرار على غير الموظفين. او المكلفين بخدمة عامة ممن يحكم عليهم عن جرائم التزويرالتي ترتبط بأخـــتلاس أمـــوال الدولـــة او أية جريمة عمدية ترتكب على اموال الدولة بموجب قرار مجلـــس قـــيادة الثورة المرقم ١٣٤ في ٨٧/٣/١١.. ويستثنى كذلك من احكام الافراج الشرطي المحكوم عليه عن جريمة وقاع او لواط او اعتداء على عرض بدون الرضا او جريمة وقاع او اعتداء بغير قوة او تهديد او حيلة على عرض من لم يتم الثامنة عشرة مـــن عمـــره أو جـــريمة وقـــاع او لواط بالمحارم او جريمة الفسق والفجور او جريمة السمســـرة [قـــرار مجلـــس قيادة الثورة ٢٤١ في ٢٠٠١/١١/٦ قانون رقم ٨٧ لسنة ٢٠٠١ المنشور بالوقائع بعدد المرقم ٣٩٠٤ في ١١/١٢م٢٠٠١ ص٦٨٩].

## سريان الافراج الشرطي

هـــذا وتســـري أحكـــام الافـــراج الشرطي على من صدرت عليهم أحكام من المحاكم الجزائـــية المؤلفـــة بموجـــب قانون اصول المحاكمات الجزائية او من المحاكم الجزائية المؤلفـــة بموجـــب القوانين الخاصة ويستثنى منها من صدرت عليهم احكام من المحاكم العســـكرية المؤلفـــة بموجب قانون اصول المحاكمات العسكرية م٣٣١ المعدلة بموجب القانون رقم ٣٤ لسنة ٧٤ المنشور بالوقائع بعدد ٢٣٣٣ في ٢٧/آذار/٧٤.

## النظر بطلبات الافراج الشرطي

وتخـــتص بـــنظر الافراج الشرطي محكمة الجنح التي تقع ضمن اختصاصها المكاني السجن او المؤسسة الاصلاحية (دائرة اصلاح الكبار ودائرة اصلاح الاحداث) التي يقضي فيها المحكوم عليه مدة عقوبته عند تقديمه الطلب ولو نقل الى مؤسسة اخرى ولرئيس محكمة الأستئناف تخصيص محكمة أو اكثر لهذا الغرض يوزع العمل بينها ببيان يصدره.

وتستطلع المحكمة رأي الأدعاء العام في المؤسسة العامة للاصلاح الاجتماعي في طلب الافراج الشرطي حسب منطوق المادة ٢٢/أولاً من قانون الأدعاء العام رقم ١٥٩ لسنة ٧٩ بأبداء الراي في طلبات الافراج الشرطي ـ[وقد صدر بخصوص هذه المادة تعميم من الأدعاء بعدد ٥١١٦/٨٣/٣٤ في ٨٣/١١/١٥ وجاء فيه ـ للصعوبات التي تعترض تمشية معاملات الافراج الشرطي وتوخياً لضمان سرعة حسمها قررنا تخويل المدعين العامين في المناطق الأستئنافية الصلاحية الممنوحة للمدعي العام في المؤسسة العامة للأصلاح الاجتماعي ضمن المادة (٢٢) الفقرة أولاً من قانون الأدعاء العام رقم ١٥٩ لسنة ١٩٧٩ ضمن مناطقهم ـ مع التقدير ـ التوقيع عبدالرزاق محمود مبارك ـ رئيس الأدعاء العام ـ.

## تقديم الطلب

يقدم طلب الافراج الشرطي من المحكوم عليه. وإذا كان حدثاً فمنه أو من والديه او وليه او وصيه او مربيه او أحد اقاربه م٣٣٢ المعدلة وبموجب القانون رقم (٩) لسنة ٩٢ (المنشور بالوقائع العراقية بعدد ٣٤٠٢ في ٩٢/٤/٢٠ ص٢٣٥) المادة (٥) أصبح وجوبياً على دائرة اصلاح الكبار او الاحداث وجوازياً للأدعاء العام الطلب من المحكمة المختصة النظر في الافراج الشرطي عن المحكوم عليه ولو لم يقدم طلباً بذلك.إذا توافرت فيه الشروط المنصوص عليها في القانون. وتدقق المحكمة التقارير والبيانات المقدمة عن سلوكه، ولها ان تجري ما ترتئيه من تحقيق مستعينة بأية جهة ذات علاقة.. وبعد أن تستطلع رأي الأدعاء العام بدائرة الاصلاح المختصة تصدر قرارها بالافراج الشرطي او برد الطلب.

ولمحكمة الجنايات عند النظر تمييزاً في قرار الافراج الشرطي تصديق القرار أو نقضه واعادة الاوراق الى محكمتها للقيام باي تحقيق أو استكمال أي اجراء او ان تفصل هي في الموضوع ويكون قرارها باتاً (بموجب المادة الخامسة من القانون رقم ٩١ لسنة ٨٦ ـ التعديل الخامس لقانون أصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ٧١ المنشور بالوقائع العراقية بعدد ٢٥٤٥ في ٨٦/٨/٢٣).. وإذا اصدرت المحكمة قرارها بالافراج الشرطي فيخلى سبيل المحكوم عليه ويوقف تنفيذ ما بقي من العقوبات الاصلية. وللمحكمة أن تأمر بأن تنفذ خلال مدة وقف تنفيذ (مدة التجربة) جميع العقوبات الفرعية الصادرة عليه [ويقصد بالعقوبات الفرعية العقوبات التبعية والتكميلية والتدابير

الاحترازية المنصوص عليها في قانون العقوبات بالمواد ٩٥ــ ١٢٨ ق.ع حسب المادة ٢٢٤/هـــ مـــن الاصـــول الجزائية] او بتأجيل تنفيذها او بتنفيذ بعضها وتأجيل البعض الآخـــر ولها ان تعيد النظر في هذا القرار بناءً على مطالعة الادعاء العام او أستناداً الى أيـــة معلومات وصلت اليها فتأمر بتأجيل ما قررت تنفيذه او تنفيذ ما قررت تأجيله ولها أن تقـــرر مـــنع المفرج عنه من التردد خلال المدة المذكورة على الحانات والملاهي او منعه من الاقامة في اماكن معينة او منعه من التردد عليها او ان تفرض عليه أي تدبير احترازي آخر مما نص عليه في قانون العقوبات عدا المصادرة (م٣٣٢ المعدلة).

## التبليغ

يـــبلغ قـــرار الأفـــراج الشرطي الى من صدر بحقه تحريراً من قبل ادارة السجن او المؤسسة الاصلاحية [حلت دائرة اصلاح الكبار محل السجن وحلت دائرة اصلاح الاحداث محـــل مؤسســـات ايداع الاحداث وهاتان الدائرتان تابعتان لمؤسسة الاصلاح الاجتماعي بموجـــب القانون رقم ١٠٤ لسنة ١٩٨١] قبل أخلاء سبيله وينبه فيه الى أنه إذا أرتكب جـــناية او جنحة عمدية او أخل بالشروط التي فرضتها المحكمة عليه خلال مدة التجربة المنصوص عليها في الفقرة (ب) من هذه المادة فان قرار الافراج عنه يصبح ملغي ـــ م ٣٣٢/جـــ

ويقصـــد بمـــدة التجربة المدة التي أوقف تنفيذ ما بقي من مدة العقوبة الأصلية وهي تعادل المدة الباقية منها.

وإذا كـــان المفرج عنه لم يتم الخامسة عشرة من عمره يسلم الى أحد ذويه بعد أخذ تعهد منه بضمان تقدره المحكمة بالمحافظة على حسن أخلاق الحدث وسيرته خلال مدة التجربة.

ويقوم الأدعاء العام في المؤسسة العامة للأصلاح الاجتماعي دائرة اصلاح الكبار او دائرة اصلاح الاحداث بمراقبة قيام المفرج عنه بتنفيذ الشروط القانونية ويقوم بأختيارها بمـــا يرتكـــبه مـــن أخـــلال بها وله ان يستعين في ذلك بالمجالس الشعبية والمنظمات الأجتماعية. ق. الأدعاء العام م٢٢/ أولاً.

وللمحكمة أن تستدعي المفرج عنه وتنذره بانه إذا كرر الاخلال فأنها ستنفذ عليه ما تـــراه مناسباً من الاجراءات المنصوص عليها بالفقرة (ب) من المادة ٣٣٢ أو بتنفيذ ما بقي من العقوبات الأصلية والفرعية في حالة ألغاء قرار الافراج الشرطي.

وإذا رد طلـــب الافراج الشرطي بسبب موضوعي فلا يقبل تجديده إلا بعد مضي ثلاثة اشهر على قرار الرد. اما الرد لسبب شكلي فلا يمنع من تقديم طلب جديد بصرف النظر عــن المــدة م٣٣٢/و ويقصــد بالسبب الموضوعي السبب الذي يستند إليه قانوناً من اســتحقاق الافــراج الشرطي مثل سيرة المحكوم عليه أثناء تنفيذ العقوبة ودلالتها على تحســن ســلوكه. أما السبب الشكلي فمثاله تقديم الطلب قبل قضائه النسبة القانونية من مــدة العقوبة او تقديمه من شخص غير مخول يزود الأدعاء العام المحكمة بالمعلومات التــي توجــب اعادة النظر في قرارها بالافراج الشرطي كلاً أو جزءاً او تاجيل ما قررت تنفيذه أو تنفيذ ما قررت تأجيله من العقوبات الأصلية او الفرعية.(ق. الادعاء العام م٢٢ /ثامناً).

ويلغــى قرار الافراج الشرطي إذا حكم على المفرج عنه شرطياً بعقوبة مقيدة للحرية أي ســالبة لها مدة لا تقل عن ثلاثين يوماً في جناية أو جنحة عمدية أرتكبها خلال مدة التجربة وأكتسب الحكم الصادر فيها درجة البتات.

ويلغى كذلك إذا أخل بشروط الافراج الشرطي رغم الانذار الموجه له بمقتضى الفقرة هـ من المادة ٣٣٢ لمعدلة.

وإذا قررت المحكمة ألغاء الافراج الشرطي تصدر قراراً بالقبض عليه وايداعه السجن او المؤسســة لتنفيذ ما أوقف تنفيذه من العقوبة على ان تحسب له مدة العقوبة الفرعية التي نفذت خلال مدة التجربة (م٣٣٣).

وإذا مضت مدة التجربة دون ان يرتكب المفرج عنه جريمة جناية او جنحة التي سبق الإشارة اليها سقطت عنه العقوبات التي أوقف تنفيذها م٣٣٤.

وتــبدأ المدة للحرمان من الحقوق المنصوص عليها بالمادة ١٠٠ عقوبات (الحرمان من التوظف أو حمل الأوسمة أو حمل السلاح) المعدلة بقرار مجلس قيادة الثورة المرقم ٩٩٧ والمــؤرخ في ١٩٧٨/٧/٣٠ الذي ألغى قانون رد الاعتبار من تاريخ أخلاء سبيل المفرج عنه أفراجاً شرطياً، أما إذا ألغي قرار الافراج فان المدة تبدأ من تاريخ اكمال مدة عقوبته.

# المبحث الخامس
# صفح المجنى عليه

صفح المجنى عليه نص عليه المشرع في الباب الخامس من قانون أصول المحاكمات الجزائــية بالمــادة ٣٣٨ـ٣٤١.. فالمجــنى عليه الذي لم يتصالح مع المتهم في دور التحقيق الابتدائي والقضائي والمحاكمة وصدر الحكم بحقه فقد أوجد المشرع طريقاً آخر أشــبه بالصــلح وهــو صفح المجنى عليه عنه الذي يتقدم بطلب للمحكمة التي أصدرت الحكم او المحكمة التي حلت محلها بصفحه عن المتهم.. وتقبل المحكمة الصفح إذا كانت الجــريمة مما يجوز الصلح عنها دون موافقة المحكمة.. كما للمحكمة قبول الصفح حتى بالنسبة لتلك الجرائم التي لا يقبل فيها الصلح إلا بموافقة المحكمة (م٣٣٩/د).. والطلب يقدم من المجنى عليه او من يقوم مقامه قانوناً (م٣٣٩/أ) كالولي او الوصي او القيم او الوكــيل المخول بذلك بوكالة خاصة. وتقرر المحكمة قبول الصفح عمن صدر عليه حكم بعقوبة مقيدة للحرية (أي سالبة لها) في جريمة يجوز الصفح عنها سواءً أكتسب الحكم الصــادر فــيها درجة البتات أم لم يكتسب وعلى ذلك يجوز تقديم الطلب خلال النظر في الدعــوى تمييــزاً أو خلال مدة الطعن إذا لم يقدم طعن في الحكم الصادر فيه.. وإذا كان المجنى عليهم متعددين فلا يقبل الصفح إلا إذا قدم منهم جميعاً. كما لا يقبل طلب الصفح إذا كان مقترناً بشرط أو معلقاً على شرط ولا يجوز الرجوع فيه بعد تقديمه (م٣٣٩هــ) وذلــك لأن الصــفح يعتبر أسقاطاً لحق المجنى عليه في طلب العقاب والساقط لا يعود.. وإذا كــان المحكوم عليهم متعددين فلا يسري طلب الصفح عن بعضهم الى الآخرين (م ٣٣٩/جــ) وذلك لأن العقوبة شخصية.. هذا وطبقاً للمادة ٢٠ من قانون الأدعاء العام رقم ١٥٩ لسنة٧٩ فان المحكمة تستطلع رأي المدعي العام في ادارة الاصلاح قبل البت في طلب صفح المجنى عليه المقدم اليها.

وهــناك فــروق بين الصفح والصلح.. فالصفح لا يقبل إلا بعد صدور الحكم بالإدانة والعقوبــة.. والصلح يقبل الى ما قبل صدور القرار الفاصل بالدعوى.. والصفح لا يقبل في الجريمة الواحدة إذا كان هناك حجز عليهم متعددين إلا إذا قدم منهم جميعاً بينما في الصــلح يجوز لأحد المجنى عليهم ان يتصالح مع أحد المتهمين بالقضية ولا يتصالح مع الآخــر الــذي فــي حالة أدانته يصدر الحكم عليه بالعقوبة.. والصفح يترتب عليه ألغاء العقوبــة مــع بقاء قرار الإدانة بينما يترتب على قبول الصلح نفس الأثر المترتب على الحكم بالبراءة.

## الآثار التي تترتب على الصفح

إذا قبلـــت المحكمة الصفح فتقرر ألغاء ما بقي من العقوبات الأصلية وكذلك العقوبات الفرعية وتقرر أخلاء سبيل المحكوم عليه وترسل الاوراق الى محكمة التمييز للنظر في القرار بموجب سلطتها التمييزية وذلك خلال عشرة ايام من صدور القرار ويكون لمحكمة التميـــيز فـــي هذه الحالة تصديق القرار او نقضه وأعادة الاوراق لمحكمتها لأجراء أي تحقـــيق أو اســـتكمال أي اجراء كما يكون لمحكمة التمييز الفصل في موضوع الدعوى ويكون قرارها باتا وذلك بموجب المادة الخامسة من قانون رقم ٩١ لسنة ٧٦ـــ التعديل الخامس ـــ لقانون اصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ٧١ المنشور بالوقائع بعدد ٢٥٤٥ في ٢٣/ ٨/ ٨٦ (م٣٤١).

هذا ومن متممات هذا الموضوع فقد أجازت المادة ٢/٣٧٩ عقوبات للزوج، ولاولاده من الزوج المشكو منه بعد وفاته (الزوج الشاكي) او الوصي عليهم طلب منع السير في تنفـــيذ الحكـــم على الزوج المشكو منه، فإذا قدم الطلب تقرر المحكمة ألغاء ما بقي من العقوبات دون التقيد بجواز الصفح عن الجريمة.

# المبحث السادس

# الأنابة القضائية وتسليم المجرمين

## الفرع الاول

## الأنابة القضائية

يقصـد بالانابـة القضائية في هذا القانون الأنابة القضائية الدولية أي ان تكلف جهة قضـائية فـي الدولة جهة قضائية في دولة اخرى باتخاذ اجراء قضائي نيابة عنها طبقاً لمعـاهدة أو أتفـاق بيـن الدولتين. وهي تختلف عن النيابة القانونية التي يمارس فيها شـخص حقـوق آخر نيابة عنه بحكم القانون كالولي أو الوصي.. وتختلف عن النيابة القضائية الاعتيادية التي يمارس فيها شخص حقوقاً نيابة عن شخص آخر بقرار قضائي مـثل تعييـن مـن يخاصـم عن المجني عليه القاصر في دعواه المدنية امام المحكمة الجزائـية.. وتتـبع فـي الانابـة القضائية الاحكام المنصوص عليها في قانون اصول المحاكمـات الجزائـية مع مراعاة أحكام المعاهدات والاتفاقيات الدولية وقواعد القانون الدولي العام ومبدأ المعاملة بالمثل حسب نص المادة ٣٥٢ بشرط ان يكون مبدأ المقابلة بالمثل منصوصاً عليه في معاهدة او أتفاقية بين العراق والدولة الاجنبية.

وإذا رغبـت دولة أجنبية في اتخاذ اجراء من اجراءات التحقيق في جريمة بواسطة السلطات القضائية في العراق فعليها ان ترسل طلباً بذلك بالطرق الدبلوماسية الى وزارة العدل ويجب ان يكون الطلب مصحوباً ببيان وافٍ عن ظروف الجريمة وأدلة الأتهام فيها والنصوص القانونية المنطبقة عليها وتحديد دقيق للاجراء المطلوب اتخاذه م٣٥٣.

وإذا رأت وزارة العـدل ان الطلـب مستوفٍ شروطه القانونية وأن تنفيذه لا يخالف الـنظام العام في العراق قامت حسب نص المادة ٣٥٤ بإحالة الطلب الى قاضي التحقيق الـذي يقع تنفيذ الاجراء في منطقته لاتخاذ الاجراء المطلوب. ويجوز حضور ممثل عن الدولـة طالـبة الأنابة عند القيام به. ومن أمثلة مخالفة النظام العام طلب تدوين اقوال تـتعلق بسـلامة العراق مثل اسرار الدفاع عنه او طلب السؤال من شخص عما يمنعه القـانون مـن الافضـاء به كأسرار المحاماة او الطب او استماع شهادة يمنع القانون العراقي من أستماعها كشهادة الأصول والفروع ضد بعضهم.

وحسب نص المادة ٣٥٥ إذا طلبت السلطات القضائية العراقية أنابة السلطات القضائية في دولة أخرى لأتخاذ اجراء معين او استكتاب يقدم الطلب الى وزارة العدل ويرسل بالطرق الدبلوماسية الى تلك الدولة ويكون للاجراء الذي يتخذ فيها الأثر القانوني الذي يكون له لو أنه أتخذ بواسطة السلطات القضائية في العراق.

وحسب نص المادة ٣٥٦ لقاضي التحقيق أو المحكمة في العراق ان تطلب من القنصل العراقي تدوين إفادة او شهادة أي شخص عراقي في الخارج ويقدم الطلب بواسطة وزارة العدل مبيناً فيه الأمور المطلوب السؤال عنها وتعتبر الإفادة التي دونها بحكم الإفادة او الشهادة المدونة من محقق. أما إذا اريد ان تكون للإفادة قوة أثبات تعادل ما يدلي به أمام قاضي عراقي، فيطلب الى السلطات القضائية في تلك الدولة ان يدونها أحد قضاتها مع مراعاة مبدأ المعاملة بالمثل في هذا الطلب.

هذا وتنص المادة ١٥ من قانون الادعاء العام رقم ١٥٩ لسنة ٧٩ بان يمارس الادعاء العام صلاحياته بتقديم الطلبات وابداء الرأي في قضايا الأنابة القضائية ويراعى التعليمات التي يصدرها وزير العدل في هذا الشأن.

# الفرع الثاني
# تسليم المجرمين

يقصد بتسليم المجرمين تخلي دولة عن شخص موجود في أقليمها لدولة أخرى بناءً علـــى طلبها لتتولى محاكمته عن جريمة منسوب إليه أرتكابها أو لتنفيذ حكماً صادراً من محاكمها.

ووجـــه تسليم المجرمين تفادي هرب المذنب من القصاص إذا ما لجأ الى دولة غير التي أرتكب الجريمة في أقليمها وكان من غير المستساغ محاكمته فيها. ذلك ان كثيراً ما يحدث ان يرتكب مجرم جريمة في بلد ويفر الى غيره هرباً من العقاب، ولما كانت سلطة كل دولة لا تتعدى حدودها فلا تمتد إليه ما دام في ارض غيرها. فلو كانت قوانين الدولة التي لجأ إليها لا تسمح بمحاكمته عن الجريمة التي وقعت في الخارج لأدى هذا الى عدم العقاب أصلاً فجعل التسليم وسيلة لتفادي هذه النتيجة، فهو في حقيقته مظهر من مظاهر تعاون الدول فيما بينها على مكافحة الاجرام[1].

.. وتتـــبع في الأنابة القضائية وتسليم المتهمين والمحكوم عليهم الى الدول الأجنبية الاحكـــام المنصـــوص علـــيها فـــي قانون أصول المحاكمات الجزائية مع مراعاة أحكام المعـــاهدات والاتفاقيات الدولية وقواعد القانون الدولي العـــام ومبـــدأ المعاملة بالمثـــل (م٣٥٢).

ويشترط في طلب التسليم ان يكون المطلوب تسليمه:

١ــ مـــتهماً بأرتكـــاب جريمة وقعت داخل ارض الدولة طالبة التسليم او خارجها وكانت قوانين الدولة الطالبة وقوانين جمهورية العراق تعاقب عليها بالسجن او بالحبس مدة لا تقل عن سنتين او أية عقوبة أشد.

٢ــ أو صادراً عليه حكم من محاكم الدولة طالبة التسليم بالحبس مدة لا تقل عن ستة اشهر أو أية عقوبة أشد.

وإذا تعـــددت الجرائم المطلوبة التسليم عنها فيعتبر طلب التسليم صحيحاً إذا توافرت الشروط في احداها (م٣٥٧).

ولا يجوز التسليم في الحالات الآتية:

١ــ إذا كانـــت الجـــريمة سياسية [والجريمة السياسية هي الجريمة التي ترتكب بباعث سياســـي م٢١ عقوبـــات] أو عسكرية [والجريمة العسكرية هي الجريمة المنصوص

---

[1] الدكتور السعيد مصطفى السعيد ــ الأحكام العامة في قانون العقوبات.

علـيها فـي القسم الثاني من قانون العقوبات العسكرية رقم ١٣ لسنة ١٩٤٠ وهي الجرائم المخلة بامن الدولة حسب المادتين ١/جـ و٤٦منه] وفقاً للقوانين العراقية.

٢ـ إذا كانـت الجـريمة تجـوز المحاكمة عنها امام المحاكم العراقية رغم وقوعها في الخارج.

٣ـ إذا كـان الشـخص المطلـوب تسليمه رهن التحقيق أو المحاكمة داخل العراق عن الجريمة نفسها أو كان قد صدر فيها حكم بإدانته أو برائته او قرار بالافراج عنه من القضاء العراقي او كانت الدعوى الجزائية قد أنقضت وفقاً لاحكام القانون العراقي او قانون الدولة طالبة التسليم.

٤ـ إذا كان الشخص المطلوب عراقي الجنسية.

والعلة في عدم التسليم في هذه الحالات هو انه لا يجوز ان تتنازل جمهورية العراق عن ولايتها القضائية في محاكمة الشخص المطلوب ولا عن حمايتها للرعاية العراقيين، فـإذا كانـت الجـريمة المسندة الى العراقي مما يعاقب عليه القانون العراقي أيضاً فان القضاء العراقي هو الذي يتولى محاكمته.

هـذا ونضيف ان الجريمة السياسية المعرفة بالمادة ٢١ عقوبات قد استثنى المشرع بعـض الجـرائم مـنها ولم يعتبرها جرائم سياسية حتى لو كانت بباعث سياسي وهي الجـرائم المخلـة بالشـرف والجـرائم الارهابية ـ ولم يّعرف المشرع الجريمة المخلة بالشرف وانما وردت على سبيل المثال في بعض القوانين مثل جرائم السرقة والاختلاس وخـيانة الامانة والجرائم الاخلاقية كجرائم المواقعة واللواطة والاعتداء على العرض (م ٣٩٣ عقوبـات ومـا بعدها).. اما الجرائم الارهابية فهي الجرائم التي ترتكب بأساليب عنيفة وقاسية تقلق المجتمع وتبث الذعر فيه كجرائم التفجيرات.

هـذا وإذا كان الشخص المطلوب تسليمه رهن التحقيق او المحاكمة في العراق عن جـريمة غير الجريمة المطلوب تسليمه عنها فيؤجل النظر في تسليمه حتى يصدر قرار بالافراج او البراءة او الادانة ويتم تنفيذ العقوبة (م٣٥٩).

## كيفية تقديم طلب التسليم

حسـب منطوق المادة ٣٦٠ من الأصول الجزائية يقدم طلب التسليم الى وزارة العدل مـرفقاً بـه وبقدر الامكان بيان وافٍ عن الشخص المطلوب تسليمه وأوصافه وصورته الشمسـية والاوراق المثبتة لجنسيته إذا كان من رعايا الدولة الطالبة. وصورة من أمر القـبض مبيـناً فيها الوصف القانوني للجريمة والمادة العقابية المنطبقة عليها وصورة

رسمية من اوراق التحقيق ومن الحكم إن كان قد صدر عليه. ويجوز في حالة الاستعجال توجيه الطلب بطريق البرق او الهاتف او بالبريد دون مرفقات.

وحسب منطوق المادة ٣٦١ منه تحيل وزارة العدل طلب التسليم إذا كان مستوفياً الشروط القانونية الى محكمة الجنايات التي يعينها الوزير وفي الجلسة المحددة تتلو مرفقات طلب التسليم.وتستمع الى اقوال ممثل الدولة طالبة التسليم وأفادة المطلوب تسليمه وشهود دفاعه ودفاع محاميه وإذا لم يكن قد وكل محامياً والقضية تعتبر جناية حسب القوانين العراقية فتندب له المحكمة محامياً للدفاع عنه. وقد أوجب قانون الأدعاء العام بالمادة ١٥ استطلاع رأي الأدعاء العام في طلب التسليم.

وإذا أصدرت المحكمة قرارها بالتسليم ترسل الاوراق الى وزارة العدل وللوزير ان يصدر بموافقة وزير الخارجية قراراً بالتسليم من عدمه وله عند الموافقة على التسليم ان يشترط عدم محاكمة الشخص إلا عن الجريمة المقرر تسليمه عنها (م٣٦٢ منه)ـ وإذا صدر القرار برد الطلب فتخلي سبيل الشخص المذكور إن كان موقوفاً وتخبر وزارة العدل فوراً بذلك. ولا يجوز اعادة الطلب عن الجريمة ذاتها [أنظر المادة الأولى من القانون رقم ٢٠١ لسنة ٨٠ التعديل الثامن لقانون أصول المحاكمات الجزائية ـ الوقائع العراقية بعدد ٢٨٠٧ في ١٥/١٢/٨٠]. ولا يجوز الطعن تمييزاً في قرار المحكمة بقبول طلب التمييز او رده م٣٦١/هـ ولكن من حق محكمة التمييز التدخل فيه م٢٦٤(١).

هذا وإذا لم تتسلم الدولة طالبة التسليم الشخص الذي صدر القرار بتسليمه في خلال شهرين من تاريخ اخبارها بأنه مهيأ للتسليم أليها فتخلي سبيله فوراً. ولا يجوز تسليمه بعد ذلك عن الجريمة ذاتها. (م٣٦٧منه).

وعلى المحكمة عند أصدارها القرار بقبول طلب التسليم ان تفصل في تسليم ما في حوزة المتهم من أشياء لها علاقة بالجريمة أي ان تقرر تسليمها الى الدولة طالبة التسليم او ان تقرر مصادرتها حسب الأحوال مع عدم الاخلال بحقوق الغير الحسن النية.

واذا طلبت السلطات العراقية شخصاً لمحاكمته او تنفيذ حكم عليه يعرض الأمر على وزارة العدل مرفقاً بالوثائق لاتخاذ خطوات تسليمه بالطرق الدبلوماسية (م٣٦٨) ووفقاً للأتفاقات المعقودة بين جمهورية العراق والدولة الاجنبية.

---

(١) (أ) ان قرار محكمة الجنايات بتسليم العراقي المحكوم عليه من قبل دولة اجنبية الى تلك الدولة وان كان غير قابل للتمييز بموجب المادة ٣٦١/هـ من الاصول الجزائية إلا أن من حق محكمة التمييز التدخل فيه تمييزاً حسب المادة ٢٦٤ من القانون المذكور.

(ب) لا يجوز تسليم العراقي الذي ارتكب جريمة خارج العراق معاقباً عليها بموجب القانون العراقي حتى وإن كان قد تجنس بالجنسية العراقية بعد ارتكاب الجريمة إذ تجب محاكمته امام المحاكم العراقية (م١٠و١٤ عقوبات.. القرار التمييزي ٧١/هيئة عامة ثانية/٧٣ في ٢٨/٤/٧٣

# الخاتمة

وبهذا يكون شرحنا لقانون اصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ٧١ من الناحيتين القانونية والعلمية قد أنتهى.. ونأمل أن تكون هذه الدراسة قد حققت الغرض منها.. ولدينا بعض المقترحات وهي كالآتي:.

١ـ حذف عبارة فعلى القاضي الواردة بالمادة ١٠١ واحلال محلها عبارة فللقاضي وذلك لمنح قاضي التحقيق الذي ينفذ أمر القبض في منطقة سلطة أخلاء سبيل المتهم بكفالة ولو كان أمر القبض صادراً من القاضي المختص.. وأعطاء هذه الصلاحية للقاضي الآخر دفعاً للدعاوى الكيدية بالنسبة لظروف الجريمة ومرتكبها.

٢ـ قد يفهم من الشق الثاني من المادة ٢١٨ الأصولية ان المشرع قد قبل الأكراه في الحصول على اعتراف المتهم.. في حين أن المشرع عاقب القائم بالتحقيق إذا أستعمل القسوة مع المتهم م٣٣٢ عقوبات أو استعمل معه التعذيب م٣٣٣ عقوبات.. ونص بالمادة ١٢٧ بعدم جواز استعمال أية وسيلة غير مشروعة مع المتهم للحصول منه على اعتراف. ونرى تعديل النص بان يكون نص المادة ٢١٨ بانه [يشترط في الاقرار ان لا يكون قد صدر نتيجة اكراه مادي او ادبي او وعد او وعيد وان يكون أرادياً].

٣ـ أن التعديل بقانون رقم (٩) لسنة ٩٢ الذي جاء على المادة ٢٥٤ الأصولية قد نص على ان ترسل محكمة الجنايات الى رئاسة الأدعاء العام الاحكام الوجاهية بالاعدام أو بالسجن المؤبد في حين ان المادة ١٦ من قانون الادعاء العام قد نصت على أرسال الدعاوى المحسومة المعاقب عليها بالاعدام او بالسجن المؤبد الى رئاسة الادعاء العام مباشرة من محكمة الجنايات.. لذى نرتأي ان يكون النص كالآتي [ترسل محكمة الجنايات الى رئاسة الأدعاء العام مباشرة الدعاوى المحسومة من قبلها في الجرائم المعاقب عليها قانوناً بالاعدام او بالسجن المؤبد خلال عشرة ايام من تاريخ صدورها ولو لم يقدم طعن بها لاعداد مطالعة بها الى محكمة التمييز خلال خمسة عشر يوماً للنظر فيها تمييزاً من قبل محكمة التمييز وفقاً للقانون].

٤ـ في حالة تصحيح القرار التمييزي فانه ينظر من نفس الهيئة طبقاً للمادة ٢٦٨ الأصولية حتى لو صدر بالأكثرية.. فنرتأي تعديل النص بحيث إذا كان القرار التمييزي قد صدر بالأكثرية فينظر عند تصحيحه من قبل الهيئة الموسعة.

٥ـ وبخصـوص الشـهادة المفردة.. فرغم ان الشهادات خاضعة لتقدير المحكمة إلا أن القانون قد قيد المحكمة الأخذ بشهادة مفردة رغم أقتناعها بصحتها كسبب للحكم وقد نصت علـى ذلـك لمـادة ٢١٣/ب الاصولية بان ـ لا تكفي الشهادة الواحدة سبباً للحكم.. وصحيح ان الشرائع القديمة كانت تشترط تعدد الشهود.. ولكن القاعدة العامة الآن في الشرائع المدنية بان لا يشترط في الأثبات تعدد الشهود بل للقاضي ان يقرر الأدانـة والحكم على اساس شهادة شخص واحد لأن الشهادة كما يقول العلامة بنتام [توزن ولا تعد].. وقد أعتنق المشرع العراقي مذهب الأثبات الحر فنص بالمادة ٢١٥ الأصـولية بان للمحكمة سلطة مطلقة في تقدير الشهادة.. لذلك نرتأي ألغاء هذا القيد لأنه قد تكون شهادة الواحد أصح من شهادة العدد.

ونسـجل فـي نهاية هذا البحث تلك العبارات القيمة الصادقة التي جاءت على لسان العلامـة عبدالرحمن البيساني إذ يقول (لا يكتب أنسان كتاباً في يومه إلا قال في غده لو غيّر هذا لكان أحسن ولو زيد هذا لكان يستحسن، ولو قدم هذا لكان أفضل، ولو ترك هذا لكان أجمل، وهذا من اعظم العبر وهو دليل على أستيلاء النقص على جملة البشر)).

والله ولي التوفيق

المؤلف

جمال مصطفى

# المصادر


١ـ د. حسن صادق المرصفاوي ـ أصول الاجراءات الجنائية ١٩٤٦.
٢ـ علي عبدالواحد ـ في المسؤولية والجزاء ١٩٥٤.
٣ـ د. سامي النصراوي ـ دراسة في أصول المحاكمات الجزائية ١٩٧٦.
٤ـ القاموس ـ المحيط.
٥ـ القاموس ـ الصحاح.
٦ـ د. محمد مصطفى القللي ـ في المسؤولية الجنائية ـ وأصول قانون تحقيق الجنايات.
٧ـ جندي عبدالملك ـ الموسوعة الجنائية.
٨ـ د. محمود محمود مصطفى ـ الاثبات في المواد الجنائية في القانون المقارن.
٩ـ د. محمود نجيب حسني ـ شرح قانون العقوبات ـ القسم العام/ ١٩٧٧.
١٠ـ محمد عطية راغب ـ المحامي ـ الجرائم الجنسية في التشريع الجنائي المصري.
١١ـ د. رمسيس بهنام ـ القسم الخاص في قانون العقوبات / ١٩٧٧.
١٢ـ د. محمد فاروق النبهان ـ مباحث في التشريع الجنائي الاسلامي/١٩٧٧.
١٣ـ د. ضاري خليل محمود ـ تفاوت الحماية الجنائية بين المرأة والرجل في قانون العقوبات المقارن والشريعة الاسلامية.
١٤ـ د. شهاد هابيل البرشاوي ـ الشهادة الزور.
١٥ـ د. أحمد حافظ نور ـ جريمة الزنا في القانون المصري والمقارن ـ القاهرة، ١٩٥٨.
١٦ـ مذكرات في الاجراءات الجزائية ـ حسين محي الدين.
١٧ـ عمر السيد رمضان ـ مبادئ الاجراءات الجنائية ١٩٦٧ـ١٩٦٨.
١٨ـ د. رؤوف عبيد ـ مبادئ الاجراءات الجنائية في القانون المصري ١٩٦٢.
١٩ـ عبدالامير العكيلي و د. سليم حربة ـ أصول لمحاكمات الجزائية.
٢٠ـ عبدالأمير العكيلي ـ شرح قانون المحاكمات الجزائية البغدادي ٦٨ـ٦٩.
٢١ـ د. حسن علي الذنون ـ النظرية العامة لألتزام ـ مصادر الألتزام ـ ١٩٤٦.
٢٢ـ د. حسن الخطيب ـ نطاق المسؤولية المدنية التقصيرية والمسؤولية التعاقدية.
٢٣ـ د. غني حسون طه ـ الموجز في النظرية العامة للألتزام/ ١٩٧٧.
٢٤ـ عبدالرحمن خضر ـ شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية البغدادي.
٢٥ـ ضياء شيت خطاب ـ شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية العراقي.
٢٦ـ د. محمد هاشم القاسم ـ اثر الاجتهاد القضائي في تطوير القانون ـ بحث منشور في مجلة القانون ـ وزارة العدل السورية العدد السابع السنة التاسعة عشرة تموز/٦٨ ص١١٥ ـ١١٦.
٢٧ـ حسين علي الاعظمي ـ الوجيز في أصول ألفقه وتاريخ التشريع.
٢٨ـ د. علي جمعة محارب ـ دور الاجتهاد القضائي في تطوير القاعدة القانونية ـ مجلة القضاء السنة ٤٦ العددان او ٢/١٩٩١.
٢٩ـ د. عبدالستار الجميلي ـ المفهود السليم للأفراج الشرطي والتشريع الجنائي العراقي.

٣٠ـ د. السعيد مصطفى السعيد ـ الأحكام العامة في قانون العقوبات.
٣١ـ د. سامي صادق الملا ـ اعتراف المتهم /٦٩.
٣٢ـ سلمان بيات ـ القضاء الجنائي العراقي ج٣.
٣٣ـ عبدالجليل برتو ـ أصول المحاكمات الجزائية /٥٢.
٣٤ـ د. علي زكي العرابي باشا ـ المبادئ الأساسية للاجراءات الجنائية جـ٢/٥٢.
٣٥ـ منير القاضي ـ شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية ـ بغداد /٥٧.
٣٦ـ موريس منصور ـ التامين الألزامي من المسؤولية المدنية عن حوادث السيارات /بغداد/ ٦٧.
٣٧ـ د. عباس الحسني ـ شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية ـ جـ٢/٧٠.
٣٨ـ أحمد فتحي بهنسي ـ نظرية الاثبات في الفقه الجنائي.
٣٩ـ عبدالقادر عودة ـ التشريع الجنائي الاسلامي ـ ج١ ـ١٩٦٣ ـج٢ـ١٩٦٤.
٤٠ـ أحمد فتحي سرور ـ نظرية البطلان في قانون الاجراءات الجنائية ـ القاهرة ـ ١٩٥٩
ـ أصول قانون الاجراءات الجنائية ـ القاهرة ـ ١٩٦٩.
٤١ـ احمد محمد ابراهيم ـ قانون الاجراءات الجنائية ـ ١٩٦٥.
٤٢ـ أحمد نشأت بك ـ شرح قانون تحقيق الجنايات ـ ط٢ ـ ١٩٢٩.
٤٣ـ آمال عبدالرحيم عثمان ـ الخبرة في المسائل الجنائية دراسة مقارنة ـ رسالة دكتوراه ـ ١٩٦٤.
٤٤ـ توفيق الشاوي ـ فقه الاجراءات الجنائية ـ ج٤ـ ١٩٤٠.
٤٥ـ حسين جميل ـ حقوق الانسان والقانون الجنائي سنة ١٩٧٢.
٤٦ـ حسين المؤمن ـ حجية المحررات في المواد العقابية ـ مجلة القضاء ـ العدد الثالث والرابع ـ ١٩٧٢.
٤٧ـ سلطان الشاوي ـ اصول التحقيق الاجرامي ـ ط١ـ بغداد ـ ١٩٩٢.
٤٨ـ عبدالجبار عريم ـ شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية ـ ج١ ـ بغداد ـ ١٩٥٠.
٤٩ـ عبدالرزاق السنهوري ـ الوسيط في شرح القانون المدني ـ ج٢.
٥٠ـ عبداللطيف أحمد ـ التحقيق الجنائي ـ ط٣ ـ بغداد ١٩٦٣.
٥١ـ عبدالمجيد الحكيم ـ هل يجوز للحاكم او القاضي ان يحكم بعلمه الحاصل خارج القضاء ـ مجلة الحقوقي ـ العددان الاول والثاني ـ ١٩٧٤.
٥٢ـ محمد ظاهر معروف ـ المبادئ العامة في اصول الاجراءات الجنائية ـ ج١.
٥٣ـ مكي ابراهيم لطفي ـ المحامي ـ مجلة القضاء العدد الثاني/٨٦.
٥٤ـ بعض المصادر الاجنبية.

محتويات الكتاب

لفصل الثالث

٣٤٥,٠١
ج ٨٢٨ جمال محمد مصطفى
شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية/
جمال محمد مصطفى.. بغداد: مطبعة الزمان، ٢٠٠٤
ص؛ ٢١ سم
١ـ المحاكمات الجزائية ـ قوانين وتشريعات
أ. العنوان
م . و
٢٠٠٤ /٢١١

المكتبة الوطنية (الفهرسة اثناء النشر)

رقم الايداع في دار الكتب والوثائق ببغداد ٢١١ لسنة ٢٠٠٤